

الجزء الثالث من

كِتَابُ
بَدَائِعِ الصَّحَا
فِي
تَنْذِيرِ الشَّرَائِعِ

تأليف

الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي
الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٥٨٧ هجرية

الطبعة الثانية

١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤ م

الطبعة الأولى

١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م

الناشر

دار الكتاب العربي

بيروت - لبنان

الحلف

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب الايمان ﴾

الكلام في هذا الكتاب في أربعة مواضع في بيان أنواع اليمين وفي بيان ركن كل نوع وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه وفي بيان ان اليمين بالله تعالى على نية الحالف أو المستحلف أما الاول فاليمين في القسم الاول ينقسم الى قسمين يمين بالله سبحانه وهو المسمى بالقسم في عرف اللغة والشرع ويمين بغير الله تعالى وهذا قول عامة العلماء وقال أصحاب الظاهر هي قسم واحد وهو اليمين بالله تعالى فاما الحلف بغير الله عز وجل فليس بيمين حقيقة وانما يسمى بها مجازاً حتى ان من حلف لا يحلف بخلف بالطلاق أو العتاق يحنث وعند عامة العلماء لا يحنث وجهه قولهم ان اليمين انما يقصد بها تعظيم المقسم به ولهذا كانت عبادة العرب القسم بما جل قدره وعظم خطره وكثر نفعه عند الخلق من السماء والارض والشمس والقمر والليل والنهار ونحو ذلك والمستحق للتعظيم بهذا النوع هو الله تعالى لان التعظيم بهذا النوع عبادة ولا تجوز العبادة الا لله تعالى ولنا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه سماً حلفاً والحلف واليمين من الاسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد والاصل في اطلاق الاسم هو الحقيقة فدل ان الحلف بالطلاق والعتاق يمين حقيقة وكذا ما أخذ الاسم دليل عليه لانها أخذت من القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين أى بالقوة ومنه سميت اليد اليمين يميناً لفضل قوتها على الشمال عادة قال الشاعر

رأيت عرابة الاوسى يسمو * الى الخيرات منقطع القرين

اذا ماراية رفعت * لمجد تلقاها عرابة باليمين

أى بالقوة ومعنى القوة يوجد في النوعين جميعاً وهو ان الحالف يتقوى بها على الامتناع من المروءوب وعلى التحصيل

في المربوب وذلك ان الانسان اذا عاد طبعه الى فعل لما يتعلق به من اللذة الخاضرة فعقله يزجره عنه لما يتعلق به من العاقبة
الوخيمة وزعم لا يقاوم طبعه فيحتاج الى ان يتقوى على الجري على موجب العقل فيحلف بالله تعالى لما عرف من
قبح هتك حرمة اسم الله تعالى وكذا اذا عاد عقله الى فعل تحسن عاقبته وطبعه يستثقل ذلك فيمنعه عنه فيحتاج الى اليمين
بالله تعالى ليتقوى بها على التحصيل وهذا المعنى يوجد في الحلف بالطلاق والعناق لان الحالف يتقوى به على الامتناع
من تحصيل الشرط خوفا من الطلاق والعناق الذي هو مستثقل على طبعه فثبت ان معنى اليمين يوجد في النوعين فلا
معنى للفصل بين نوع ونوع والدليل عليه ان محمداً سمي الحلف بالطلاق والعناق في أبواب الايمان من الاصل
والجامع ميمناً وقوله حجة في اللغة ثم اليمين بالله تعالى منقسم ثلاثة أقسام في عرف الشرع يمين الغموس ويمين اللغو ويمين
معقودة وذكر محمد في أول كتاب الايمان من الاصل وقال الايمان ثلاثة يمين مكفرة ويمين لا تكفر ويمين نرجو
ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها وفسر الثالثة بيمين اللغو وانما أراد محمد بقوله الايمان ثلاث الايمان بالله تعالى لا جنس
الايمان لان ذلك كثير فان قيل كيف أخبر محمد عن انتفاء المؤاخذة بلغو اليمين بلغة الترجي وانتفاء المؤاخذة بهذا
النوع من اليمين مقطوع به بنص الكتاب وهو قوله عز وجل لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم فالجواب عنه من
وجهين أحدهما ان يمين اللغو هي اليمين الكاذبة لكن لا عن قصد بل خطأ أو غلطاً على ما نذكر تفسيرها ان شاء الله تعالى
والثاني عن فعله ممكن في الجملة وحفظ النفس عنه مقدور فكان جائز المؤاخذة عليه لكن الله تعالى رفع المؤاخذة
عليه رحمة وفضلاً ولهذا يجب الاستغفار والتوبة عن فعل الخطأ والنسيان كذلك فذكر محمد لفظ الرجاء ليعلم ان الله
تفضل برفع المؤاخذة في هذا النوع بعدما كان جائز المؤاخذة عليه والثاني ان المؤاخذة وان كانت منتفية عن هذا
النوع قطعاً لكن العلم بمراد الله تعالى من اللغو المذكور غير مقطوع به بل هو محل الاجتهاد على ما نذكر ان شاء الله
تعالى والعلم الحاصل عن اجتهاد علم غالب الرأي وأكثر الظن لا علم القطع فاستعمل محمد لفظة الرجاء لاحتمال ان
لا يكون مراد الله تعالى من اللغو المذكور ما أفضى اليه اجتهاد محمد فكان استعمال لفظ الرجاء في موضعه وذكر
الكرخي وقال اليمين على ضرر بين ماض ومستقبل وهذه القسمة غير صحيحة لان من شرط صحتها ان تكون محيطية
بجميع أجزاء المقتسوم به ولم يوجد شرط وج الحال عنها وانما داخلية في يمين الغموس ويمين اللغو على ما نذكر تفسيرهما
فكانت القسمة ناقصة والنقصان في القسمة من عيوب القسمة كالزيادة فكانت القسمة الصحيحة ما ذكرنا
لوقوعها حاصرة لجميع أجزاء المقتسوم بحيث لا يشذ عنها جزء وكذا ما ذكر محمد صحيح الا انه بين كل نوع ونوع بنفسه وحكمه
دفعه واحدة ونحن أخرنا بيان الحكم عن بيان النوع سقوا للكلام على الترتيب الذي ضمناه أما يمين الغموس فهي
الكاذبة قصداً في الماضي والحال على النبي أو على النبات وهي الخبر عن الماضي أو الحال فضلاً أو تركاً متعمداً
للكذب في ذلك مقرر ونابذ كر اسم الله تعالى نحو ان يقول والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله أو يقول والله لقد
فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله أو يقول والله ما لهذا على دين وهو يعلم ان له عليه ديناً فهذا تفسير يمين الغموس وأما
يمين اللغو فقد اختلفت في تفسيرها قال ابن أبي عمير اليمين الكاذبة خطأ أو غلطاً في الماضي أو في الحال وهي ان يخبر عن
الماضي أو عن الحال على الظن ان الخبر به كما أخبر وهو بخلافه في النبي أو في النبات نحو قوله والله ما كلمت زيد أو في
ظنه انه لم يكلمه أو والله لقد كلمت زيد أو في ظنه انه كلمه وهو بخلافه أو قال والله ان هذا الجاني لزيد ان هذا الطائر
لغراب وفي ظنه انه كذلك ثم تبين بخلافه وهكذا روى ابن رستم عن محمد انه قال اللغو ان يحلف الرجل على الشيء
وهو يرى انه حق وليس بحق وقال الشافعي يمين اللغو هي اليمين التي لا يقصد بها الخلف وهو ما يجري على السنن
الناس في كلامهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله وبلى والله سواء كان في الماضي أو الحال أو المستقبل وأما عندنا
فلا لغو في المستقبل بل اليمين على أمر في المستقبل يمين معقودة وفيها الكفارة اذا حنث قصد اليمين أو لم يقصد وانما
اللغو في الماضي والحال فقط وما ذكر محمد على أثر حكايته عن أبي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله
وبلى والله فذلك نحو قولنا على الماضي أو الحال وعندنا ذلك لغو فيرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين

لا يقصد هذا الحالف في المستقبل عندنا ليس بلغوه فيها الكفارة وعنده هي لغوه ولا كفارة فيها وقال بعضهم عمن اللغو هي
 اليمين على المعاصي نحو ان يقول والله لا أصلي صلاة الظهر ولا أصوم صوم شهر رمضان أو لا أكلم أبوي أو يقول
 والله لا شر بن الخمر أو لا زني أو لا قتلن فلانهم منهم من يوجب الكفارة اذا حنث في هذه اليمين ومنهم من لا يوجب
 وجه قول هؤلاء ان اللغو هو الاثم في اللغة قال الله تعالى واذا سمعوا اللغو أعرضوا عنه أي كلاما فيه اثم فقالوا ان معنى
 قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم أي لا يؤخذكم الله بالاثم في ايمانكم على المعاصي ينتخبها والحنث فيها
 لان الله تعالى جعل قوله في سورة البقرة لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم صلة قوله عز وجل ولا تجعلوا الله عرضة
 لايمانكم ان تبروا وتقوا وتصلحوا بين الناس وقيل في القصص ان الرجل كان يحلف ان لا يصنع المعروف ولا يبر ولا
 يصل اقرابه ولا يصلح بين الناس فاذا أمر بذلك يتعلل ويقول اني حلفت على ذلك فاخبر الله تعالى بقوله سبحانه
 لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم الآية لانه لا ما اثم عليهم ينتقض ذلك اليمين وتحنث النفس فيها وان المؤاخذة بالاثم فيها
 بحفظها والاصرار عليها بقوله ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم بقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الايمان ثم
 منهم من أوجب الكفارة لقوله تعالى في هذه الآية فكفارتها الى قوله ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم أي حلفتم
 وحنثتم ومنهم من لم يوجب فيها الكفارة أصلا لما نذكر ان شاء الله تعالى في بيان حكم اليمين وجه قول الشافعي
 ما زوى عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت عن عمن اللغو فقالت هي ان يقول الرجل في كلامه لا والله وبلى والله وعن
 عطاء رضي الله عنه انه سئل عن عمن اللغو فقال قالت عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هو
 كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله فثبت موقوفا ومر فوعا ان تفسير عمن اللغو ما قلنا من غير فصل بين الماضي
 والمستقبل فكان لغوا على كل حال اذا لم يقصد به الحالف ولان الله تعالى قابل عمن اللغو باليمين المكسوبة بالقلب بقوله
 عز وجل لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمكسوبة هي المقصودة فكان غير
 المقصودة داخلا في قسم اللغو تحقيقا للمقابلة (ولنا) قوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤخذكم
 بما عقدتم الايمان قابل عمن اللغو باليمين المعقودة وفرق بينهما في المؤاخذة وفيها فيجب ان تكون عمن اللغو غير
 اليمين المعقودة تحقيقا للمقابلة واليمين في المستقبل عمن معقودة سواء وجد القصد أولا ولان اللغو في اللغة اسم للشئ
 الذي لا حقيقة له قال الله تعالى لا يسمعون فيها لغوا ولا تأثيما أي باطلا وقال عز وجل خبرا عن الكفرة والغوا فيه
 لعلمكم تعلمون وذلك فيما قلنا وهو الحلف بما لا حقيقة له بل على ظن من الحالف ان الامر كما حلف عليه والحقيقة
 بخلافه وكذا ما يجري على اللسان من غير قصد لكن في الماضي أو الحال فهو مما لا حقيقة له فكان لغوا ولان اللغو
 لما كان هو الذي لا حقيقة له كان هو الباطل الذي لا حكم له فلا يكون ميمنا معقودة لان لها حكما ألا ترى ان المؤاخذة
 فيها ناتجة وفيها الكفارة بالنص فدل ان المراد من اللغو ما قلنا وهكذا روى عن ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير
 عمن اللغو هي أن يحلف الرجل على اليمين الكاذبة وهو يرى انه صادق وانه يمين أن المراد من قول عائشة رضي الله عنها
 وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ان عمن اللغو ما يجري في كلام الناس لا والله وبلى والله في الماضي لا في المستقبل
 والدليل عليه أنها فسرتها بالماضي في بعض الروايات وروى عن مطر عن رجل قال دخلت أنا وعبد الله بن عمر على
 عائشة رضي الله عنها فساألتهما عن عمن اللغو فقالت قول الرجل فعلنا والله كذا وصنعنا والله كذا فحمل تلك الرواية على
 هذا توفيقا بين الروايتين اذا حمل محمول على المفسر وأما قوله ان الله سبحانه وتعالى قابل اللغو باليمين المكسوبة فنقول
 في تلك الآية قابليها بالمكسوبة وفي هذه الآية قابليها بالمعقودة ومتى أمكن حمل الآيةتين على التوافق كان أولى من الحمل
 على التعارض فتجمع بين حكم الآيةتين فنقول عمن اللغو التي هي غير مكسوبة وغير معقودة والحالف عطل احدي
 الآيةتين فكنا أسعد حالا منه وأما قوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا ولا تجملوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا أي لا تحلفوا ان
 رضي الله عنهما ان ذلك نهى عن الحلف على الماضي معناه ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم أن تبروا أي لا تحلفوا ان

لا تبرأوا بحوزا حروف لا في موضع القسم وغيره قال الله تعالى ولا يأتى أولو الفصل منكم والسعة ان يؤتوا أولى
القرى أى لا يؤتوا ويحتسب ان تكون الآية عامة أى لا تحلفوا لى تبرأوا فجمعوا الله عرضة بالحلف بعد ذلك بترك
التعظيم بترك الوفاء باليمين يقال فلان عرضة للناس أى لا يعظمونه ويقعون فيه فيكون هذا نهيا عن الحلف بالله
تعالى اذ لم يكن الحالف على يقين من الاصرار على موجب اليمين وهو البر أو غالب الرأى والله عز وجل أعلم وأما
اليمين المعقودة فهي اليمين على أمر في المستقبل شيئا أو انبا تانحوقوله والله لا أفعل كذا وكذا وقوله والله لا فعلن كذا.
﴿فصل﴾ وأما ركن اليمين بالله تعالى فهو اللفظ الذى يستعمل في اليمين بالله تعالى وانه مركب من القسم عليه
والمقسم به ثم المقسم به قد يكون اسما وقد يكون صفة والاسم قد يكون مذكورا وقد يكون مخدوفا والمذكور قد يكون
صريحا وقد يكون كناية أما الاسم صريحا فهو ان يذكر اسم من أسماء الله تعالى أى اسم كان سواء كان اسما خاصا
لا يطلق الا على الله تعالى نحو الله والرحمن أو كان يطلق على الله تعالى وعلى غيره كالعليم والحكيم والكريم والحليم ونحو
ذلك لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق ولكن تعين الخالق مراد ابدالة القسم اذ القسم بغير الله تعالى
لا يجوز فكان الظاهر انه أراد به اسم الله تعالى حلالا لكلامه على الصحة الا ان ينوى به غير الله تعالى فلا يكون يمينا
لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق في أمر بينه وبين ربه وحكى عن بشر المريسي فيمن قال والرحمن انه ان قصد اسم
الله تعالى فهو حالف وان أراد به سورة الرحمن فليس بحالف فكله حلف بالقرآن وسواء كان القسم بحرف الباء أو
الواو أو التاء بان قال بالله أو والله أو تالله لان القسم بكل ذلك من عادة العرب وقد ورد به الشرع أيضا قال الله تعالى والله
ر بنما كنا مشركين وقال وتالله لا كيدن أصنامكم وقال تعالى خيرا عن اخوة يوسف قالوا تالله تقتون ذكر يوسف
وقال عز وجل تالله لقد أرسلنا الى أمم من قبلك وقال عز وجل واقسموا بالله وقال عز وجل ويحلفون بالله تعالى وقد
روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم جالفا فليحلف بالله أو ليدع
الا أن الباء هي الاصيل وما سواها دخيل قلتم مقامها فتقول الحالف بالله أى احلف بالله لان الباء حرف الصباق وهو
الصباق الفعل بالاسم ووربط الفعل بالاسم والنحو يورب يسمون الباء حرف الصباق وحرف الاربط وحرف الآلة
والتسيب فانك اذا قلت كتبت بالقلم فقد الصقت الفعل بالاسم وربطت أحدهما بالآخر فكان القلم آلة الكتابة وسببا
يتوصل به اليها فاذا قال بالله فقد الصق الفعل المحذوف وهو قوله احلف بالاسم وهو قوله بالله وجعل اسم الله آلة للحلف
وسببا يتوصل به اليه الا انه لما كثر استعمال هذه اللفظة أسقط قوله احلف واكتفى بقوله بالله كما هو دأب العرب من
حذف البعض وابقاء البعض عند كثرة الاستعمال اذا كان فيما بقي دليلا على المحذوف كما في قولهم باسم الله ونحو ذلك
وانما خفض الاسم لان الباء من حروف الخفض والواو قائم مقامه فصارت الباء هو المذكور وكذا التاء قائم مقام
الواو فكان الواو هو المذكور الا ان الباء تستعمل في جميع ما يقسم به من أسماء الله وصفاته وكذا الواو فاما التاء فانه
لا يستعمل الا في اسم الله تعالى تقول تالله ولا تقول تالرحمن وتعرضة الله تعالى لمعنى يذكر في النحو ولولم يذكر شيئا من هذه
الادوات بان قال الله لا أفعل كذا يكون يمينا لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلف ركانة بن زيد أو زيد
ابن ركانة حين طلق امرأته البتة وقال الله ما أردت بالبت الا واحدة وبه تين أن الصحيح ما قاله الكوفيون وهوان
يكون بالكسر لان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الله بالكسر وهو أفصح العرب صلى الله عليه وسلم وكذا روى عن
ابن عمر وغيره من الصحابة انه سأله واحد وقال له كيف أصبحت قال خير عافاك الله بكسر الراء ولو قال لله هل يكون
يمينا لم يذكر هذا في الاصل وقالوا انه يكون يمينا لان الباء توضع موضع اللام يقال آمن بالله وآمن له بمعنى قال الله تعالى في
قصة فرعون آمنتم له وفي موضع آخر آمنتم به والقصة واحدة ولو قال وربى ورب العالمين كان حالفا لان
هذا من الاسماء الخاصة بالله تعالى لا يطلق على غيره (وأما) الصفة فصفت الله تعالى مع انها كلها ذاتة على ثلاثة أقسام
منها ما لا يستعمل في عرف الناس وعاداتهم الا في الصفة نفسها فالحلف بها يكون يمينا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي

غيرها استعمالا على السواء فالحلف بها يكون يمينا أيضا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن استعمالها في غير
الصفة هو الغالب فالحلف بها لا يكون يمينا وعن مشايخنا من قال ما تعارفه الناس يمينا يكون يمينا إلا ما ورد الشرع بالنهي
عنه وما لم يتعارفوه يمينا لا يكون يمينا وبيان هذه الجملة إذا قال وعزة الله وعظمة الله وجلاله وكبريائه يكون حالفا لأن
هذه الصفات إذا ذكرت في العرف والعادة لا يراد بها إلا نفسها فكان مراد الحالف بها الحلف بالله تعالى وكذا الناس
يتعارفون الحلف بهذه الصفات ولم يرد الشرع بالنهي عن الحلف بها وكذا لو قال وقدرة الله تعالى وقوته وإرادته
ومشيئته ورضاه ومحبته وكلامه يكون حالفا لأن هذه الصفات وإن كانت تستعمل في غير الصفة كما تستعمل في الصفة
لكن الصفة تعينت مرادة بدلالة القسم ألا يجوز القسم بغير اسم الله تعالى وصفاته فالظاهر إرادة الصفة بقرينة القسم
وكذا الناس يقسمون بها في المتعارف فكان الحلف بها يمينا ولو قال ورحمة الله أو غضبه أو سخطه لا يكون هذا يمينا
لأنه يراد بهذه الصفات آثارها عادة فلا نفسها فالرحمة يراد بها الجنة قال الله تعالى فني رحمة الله هم فيها خالدون والغضب
والسخط يراد به أثر الغضب والسخط عادة وهو العذاب والعقوبة لا نفس الصفة فلا يصير به حالفا إلا إذا نوى به
الصفة وكذا العرب متعارفت القسم بهذه الصفات فلا يكون الحلف بها يمينا وكذا وعلم الله لا يكون يمينا استحسانا
والقياس أن يكون يمينا وهو قول الشافعي لأن علم الله تعالى صفة كالعزة والعظمة (ولنا) أنه يراد به المعلوم عادة يقال
اللهم اغفر لنا علمك فينا أي معلومك منا ومن زلاتنا ويقال هذا علم أي حنيفة أي معلوم لأن علم أي حنيفة قائم بأبي
حنيفة لا يخالفه ومعلوم الله تعالى قد يكون غير الله تعالى من العالم بعينها وأعراضها والمعدومات كلها لأن المعدوم معلوم
فلا يكون الحلف به يمينا إلا إذا أراد به الصفة وكذا العرب لم تتعارف القسم بعلم الله تعالى فلا يكون يمينا بدون النية
وسئل محمد عن قال وسئل الله فقال لا أرى من يحلف بهذا أي لا يكون يمينا وذكر القدوري أنه إن أراد بالسلطان
القدرة يكون حالفا كما لو قال وقدرة الله وإن أراد المقدور لا يكون حالفا لأنه حلف بغير الله ولو قال وأمانة الله ذكر في
الأصل أنه يكون يمينا وذكر ابن سماعة عن أبي يوسف أنه لا يكون يمينا وذكر الطحاوي عن أصحابنا جميعا أنه ليس
بيمين وجه ما ذكره الطحاوي أن أمانة الله فرائضه التي تعبد عباد به من الصلاة والصوم وغير ذلك قال الله تعالى
إن أعرضنا أمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان فكان حلفا بغير
اسم الله عز وجل فلا يكون يمينا (وجه) ما ذكره في الأصل أن الأمانة المضافة إلى الله تعالى عند القسم يراد بها صفة ألا
ترى أن الأمين من أسماء الله تعالى وأنه اسم مشتق من الأمانة فكان المراد بها عند الإطلاق خصوصاً في موضع القسم
صفة الله ولو قال وعهد الله فهو يمين لأن العهد يمين لما يذكر فصار كأنه قال ويمين الله وذلك يمين فكذا هذا ولو قال باسم
الله لا أفعل كذا يكون يمينا كذا روى عن محمد بن الحسن بن علي بن سنان عن أبي يوسف عن أبي حنيفة لأن
الوجه المضاف إلى الله تعالى يراد به الذات قال تعالى كل شيء هالك إلا وجهه أي ذاته وقال عز وجل ويبقى وجه ربك
ذوالجلال والإكرام أي ذاته وذكر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أن الرجل إذا قال ووجه الله لا أفعل كذا ثم فعل
أنها ليست بيمين وقال ابن شجاع أنها ليست من إيمان الناس إنما هي حلف السفلة وروى المعلى عن محمد إذا قال لا اله
إلا الله لا أفعل كذا أو كذا لا يكون يمينا إلا أن ينوي يمينا وكذا قوله سبحانه الله والله أكبر لا أفعل كذا لأن العادة
ما جرت بالقسم بهذا اللفظ وإنما يذكر هذا قبل الخبر على طريق التعجب فلا يكون يمينا إلا إذا نوى اليمين فكانه
حذف حرف القسم فيكون حالفاً وعن محمد بن علي قال ولم يكوت الله وجبروت الله أنه يمين لأنه من صفاته التي
لا تستعمل إلا في الصفة فكان الحلف به يمينا كقوله وعظمة الله وجلاله وكبريائه ولو قال وعمر الله لا أفعل كذا كان
يمينا لأن هذا حلف ببقاء الله وهو لا يستعمل إلا في الصفة وكذا الحلف به متعارف قال الله عز وجل لعمرك أنهم لفي
سكرتهم يعمهون وقال طرفة

لعمرك ان الموت مأخذاً للقي * لك الطول المرجى وتبناه باليد
ولو قال وايم الله لا أفعل كذا كان يمينا لان هذا من صلات اليمين عند البصريين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
في زيد بن جارية رضي الله عنه حين أمره في حرب موته وقد بلغه الطعن وايم الله لخليق للإمارة وعند الكوفيين هو
جمع اليمين تقديره وايم الله الا ان النون أسقطت عند كثرة الاستعمال للتخفيف كما في قوله تعالى حنيفة ولم يك من
المشركين والايم جمع يمين فكانه قال ويمين الله وانه حلف بالله تعالى لان العرب تعارفته يمينا قال امرؤ القيس

فقلت يمين الله أبرح قاعداً * وان قطعت رأسي لديك وأوصالي
حلقت لها بالله حلقة فاجر * لنا موافا ان من حديث ولاصالي
وقالت عنزة

فقلت يمين الله مالك حيلة * وما ان أرى عنك الغواية تنجلي

فقد استعمل امرؤ القيس يمين الله وسماه حلقة بالله ولو قال وحق الله لا يكون حالفاً في قول أبي حنيفة ومحمد واحد
الروايتين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى انه يكون يمينا ووجه ان قوله وحق الله وان كان إضافة الحق الى
الله تعالى لكن الشئ قد يضاف الى نفسه في الجملة والحق من أسماء الله تعالى فكانه قال والله الحق ولهما ان الاصل ان
يضاف الشئ الى غيره لا الى نفسه فكان حلفاً بغير الله تعالى فلا يكون يمينا ولان الحق المضاف الى الله تعالى يراد به
الطاعات والعبادات لله تعالى في عرف الشرع ألا ترى أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم فليل له ما حق الله على
عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً والحلف بعبادة الله وطاعته لا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا لان الحق
من أسماء الله تعالى قال الله تعالى ويعلمون ان الله هو الحق المبين وقيل ان نوى به اليمين يكون يمينا والا فلا لان اسم
الحق كما يطلق على الله تعالى يطلق على غيره فيقف على النية ولو قال حقاً لا رواية فيه واختلف المشايخ قال محمد بن
سلمة لا يكون يمينا لان قوله حقاً بمنزلة قوله صدقاً وقال أبو مطيع هو يمين لان الحق من أسماء الله تعالى فقوله حقاً كقوله
والحق ولو قال اقسم بالله أو احلف أو اشهد بالله أو اعزم بالله كان يمينا عندنا وعند الشافعي لا يكون يمينا الا اذا نوى
اليمين لانه يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا بد من النية ولنا ان صيغة افعل للحال حقيقة وللأستقبال بقرينة
السين وسوف وهو الصحيح فكان هذا اخباراً عن حلقة بالله للحال وهذا اذا ظهر المقسم به فان لم يظهر بان قال اقسم
أو احلف أو اشهد أو اعزم كان يمينا في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يكون يمينا (وجه) قوله انه اذا لم يذكر الحلو فبه
فيحتمل انه اراد به الحلف بالله ويحتمل انه اراد به الحلف بغير الله تعالى فلا يجعل خلفاً مع الشك (ولنا) ان القسم بالمال مجز
الا بالله عز وجل كان الاخبار عنه اخباراً عاماً لا يجوز بدونه كما في قوله تعالى واسأل القرية التي كنا فيها ونحو ذلك
ولان العرب تعارف الحلف على هذا الوجه قال الله تعالى يخلقون لكم لترضوا عنهم ولم يقل بالله وقال سبحانه وتعالى
اذ اجاءك المنافقون قالوا نشهد انك لرسول الله فالله سبحانه وتعالى ساء يمينا بقوله تعالى اتخذوا ايمانهم جنة وقال تعالى
اذ اقسموا ليصر منها مصبحين ولم يذكر بالله ثم ساء قسمها والقسم لا يكون الا بالله تعالى في عرف الشرع واستدل محمد
بقوله ولا يستثنون فقال أفيكون الاستثناء الا في اليمين وفيه نظر لان الاستثناء لا يستند على تقدم اليمين لا محالة وانما
يستند على الاخبار عن أمر يفعله في المستقبل كما قال تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غداً الا ان يشاء الله وقوله
اعزم معناه أو جب فكان اخباراً عن الايجاب في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمت لا أفعل كذا كان
حالفاً وكذا لو قال آليت لا أفعل كذا لان الالية هي اليمين وكذا لو قال على نذراً ونذراً لله فهو يمين لقوله صلى الله
عليه وسلم من نذر وسمى فعلية الوفاء بما سمي ومن نذر ولم يسم فعلية كفارة يمين وقال صلى الله عليه وسلم النذر يمين
وكفارته كفارة اليمين وروى أن عبد الله بن الزبير قال لثنتين عائشة عن بيع رابعها أو لا حجرت عليها فبلغ ذلك عائشة
فقال أو قال ذلك قالوا نعم فقالت لله على نذران كلمته أبد أفاعتق عن يمينها عبد أو كذا قوله على يمين أو يمين الله في قول

أحبابنا الثلاثة وقال زفر له على يمين لا يكون يمينا (وجه) قوله على ماذا كذا فمما تقدم ان اليمين قد يكون بالله وقد يكون بغير الله تعالى فلا ينعقد يمينا بالشك (ولنا) أن قوله على يمين أي يمين الله اذ لا يجوز اليمين بغير الله تعالى وقوله يمين الله دون قوله على يمين فكيف معه أو يقال معنى قوله على يمين أو يمين الله أي على موجب يمين الله الا انه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه طلبا للتخفيف عند كثرة الاستعمال ولو قال على عهد الله أو ذمة الله أو ميثاقه فهو يمين لان اليمين بالله تعالى هي عهد الله على تحقيق أو نفيه ألا ترى الى قوله تعالى واوفوا بالعهد اذا عاهدتم ثم قال سبحانه وتعالى ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وجعل العهد يمينا والذمة هي العهد ومنه أهل الذمة أي أهل العهد والميثاق والعهد من الاسماء المترادفة وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث جيشا قال في وصيته اياهم وان أرادوا أن تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم أي عهد الله وعهد رسوله ولو قال ان فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بربري عن الاسلام أو كافر أو يعبد من دون الله أو يعبد الصليب أو نحو ذلك مما يكون اعتقاده كفر افهوه يمين استحسانا والقياس انه لا يكون يمينا وهو قول الشافعي وجه القياس انه علق الفعل المحلوف عليه بما هو معصية فلا يكون حالفا كما لو قال ان فعل كذا افهوه شارب خمر أو أكل ميتة وجه الاستحسان ان الحلف بهذه الالفاظ متعارف بين الناس فثم يحلفون بها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير تكبر ولولم يكن ذلك حلفا لتعارفوا لان الحلف بغير الله تعالى معصية فدل تعارفهم على انهم جعلوا ذلك كناية عن الحلف بالله عز وجل وان لم يعقل وجه الكناية فيه كقول العرب لله على ان أضرب ثوبي حطيم الكعبة ان ذلك جعل كناية عن التصديق في عرفهم وان لم يعقل وجه الكناية فيه كذا هذا اذا أضاف اليمين الى المستقبل فاما اذا أضاف الى الماضي بان قال هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو كافر لشي قد فعله فهذا يمين التعموس بهذا اللفظ ولا كفارة فيه عندنا لكنه هل يكفر لم يدكر في الاصل وعن محمد بن مقاتل الرازي انه يكفر لانه علق الكفر بشي يعلم انه موجود فصار كانه قال هو كافر بالله وكتب نصر بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر وهكذا روى عن أبي يوسف انه لا يكفر وهو الصحيح لانه ما قصده الكفر ولا اعتقده وانما قصده ترويج كلامه وتصديقه فيه ولو قال عصيت الله ان فعلت كذا أو عصيته في كل ما افترض على فليس يمين لان الناس ما اعتادوا الحلف بهذه الالفاظ ولو قال هو يأكل الميتة أو يستحل الدم أو لحم الخنزير أو يترك الصلاة الزكاة ان فعل كذا فليس شي من ذلك يمينا لانه ليس بإيجاب بل هو اخبار عن فعل المعصية في المستقبل بخلاف قوله هو يهودي أو نحوه لان ذلك إيجاب في الحال وكذلك لو دعي على نفسه بالموت أو عذاب النار بان قال عليه عذاب الله ان فعل كذا أو قال أمانه الله ان فعل كذا لان هذا ليس بإيجاب بل دعاء على نفسه ولا يحلف بالآباء والامهات والآباء ولو حلف بشي من ذلك لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله تعالى والناس وان تعارفوا الحلف بهم لكن الشرع نهى عنه وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بائكم ولا بالطواغيت فن كان حالفا فيحلف بالله أوليذر وروى عنه انه قال صلى الله عليه وسلم من حلف بغير الله فقد أشرك ولان هذا النوع من الحلف لتعظيم المحلوف وهذا النوع من التعظيم لا يستحقه الا الله تعالى ولو قال ودين الله أو طاعته أو شرعته أو أنبيائه وملائكته أو عرشه لم يكن يمينا لانه حلف بغير الله ومن الناس من قال الحلف بالانبياء عليهم الصلاة والسلام وغيرهم يمين وهذا غير سديد للحديث ولانه حلف بغير الله فلا يكون قسما كالخلف بالكعبة كذا الوقال وبيت الله أو حلف بالكعبة أو بالمشعر الحرام أو بالصفاء أو بالمروة أو بالصلاة أو الصوم أو الحج لان كل ذلك حلف بغير الله عز وجل وكذا الحلف بالحجر الاسود والقبر والمنبر لا يحلف بالسما ولا بالارض ولا بالشمس ولا بالقمر والنجوم ولا بكل شي سوى الله تعالى وصفاته العلية لما قلنا وقد قال أبو حنيفة لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد والا خلاص ولو قال وعبادة وحمد الله فليس يمين لانه حلف بغير الله ألا ترى ان العبادة والحمد فعلك ولو قال بالقرآن أو بالمصحف أو بسورة كذا من القرآن فليس يمين لانه حلف بغير الله تعالى وأما المصحف فلا شك فيه وأما

القرآن وسورة كذا فلان المتعارف من اسم القرآن الحروف المنظومة والاصوات المقطعة بتقطيع خاص لا كلام الله الذي هو صفة أزلية قائمة بذاته تنافي السكوت والافتقار لوقال بحمد الله لا يكون يمينا كذا ذكر في الاصل واختلقوا في المراد بحمد الله قال بعضهم يراد به الحد والمعر وفة من حد الزنا والسرقة والسرب والقذف وقال بعضهم يراد بها الفرائض مثل الصوم والصلاة وغيرهما وكل ذلك حلف بغير الله تعالى فلا يكون يمينا وقدر روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت ولا بحمد من حدد الله ولا تحلفوا الا بالله ومن حلف له بالله فليرض ومن لم يرض فليس منا ولو قال عليه غضب الله أو سخطه أو لعنته ان فعل كذا لم يكن يمينا لانه دعاء على نفسه بالعذاب والعقوبة والطرد عن الرحمة فلا يكون حالفا كما لو قال عليه عذاب الله وعقابه وبعده عن رحمته ومن مشا بنحنا بالعراق من قال في تحريمه القسم بالصفات ان الصفات على ضربين صفة للذات وصفة للفعل وفصل بينهما بالنفي والاثبات وهوان ما ثبت ولا ينفي فهو صفة للذات كالعلم والقدرة ونحوهما وما ثبت وينفي فهو صفة للفعل كالتركيب والاحياء والرزق ونحو ذلك وجعل الرحمة والغضب من صفات الفعل فجعل صفة الذات قديمة وصفة الفعل حادثة فقال الحلف بصفة الذات يكون حلقا بالله فيكون يمينا والحلف بصفة الفعل يكون حلقا بغير الله تعالى فلا يكون يمينا والقول بحدوث صفات الفعل مذهب المعتزلة والاشعرية الا انهم اختلفوا في الحد الفاصل بين الصفتين ففصلت المعتزلة بما ذكره هذا القائل من النفي والاثبات والاشعرية فصلت بلزوم النقيصة وعدم اللزوم وهوان ما يلزم بنفيه نقيصة فهو من صفات الذات وما لا يلزم بنفيه نقيصة فهو من صفات الفعل مع اتفاق الفريقين على حدوث صفات الفعل وانما اختلفت عباراتهم في التحديد لاجل الكلام فكلام الله تعالى محدث عند المعتزلة لا ينفي ويثبت فكان من صفات الفعل فكان حادثا وعند الاشعرية أزلي لانه يلزم بنفيه نقيصة فكان من صفات الذات فكان قديما ومذهبنا وهو مذهب أهل السنة والجماعة ان صفات الله أزلية والله تعالى موصوف بها في الازل سواء كانت راجعة الى الذات أو الى الفعل فهذا التخيير وقع معدولا به عن مذهب أهل السنة والجماعة وانما الطريقة الصحيحة والحجة المستقيمة في تخريج هذا النوع من المسائل ما سلكناه والله تعالى الموفق للسداد والهادي الى سبيل الرشاد وهذا الذي ذكرنا اذا ذكر اسم الله تعالى في القسم مرة واحدة فاما اذا كرر جملة الكلام فيه ان الامر لا يتخلو اما ان ذكر المقسم به وهو اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى ثانيا ثم ذكر المقسم عليه واما ان ذكرهما جميعا ثم أعادهما جميعا وكل ذلك لا يتخلو من أن يكون بحرف العطف أو يكون بدونه فان ذكر اسم الله تعالى ولم يذكر المقسم عليه حتى كرر اسم الله تعالى ثم ذكر المقسم عليه فان لم يدخل بين الاسمين حرف العطف كان يمينا واحدة بلا خلاف سواء كان الاسم مختلفا أو متفقا فالتخلف نحو ان يقول والله الرحمن ما فعلت كذا وكذا لانه لم يذكر حرف العطف والثاني يصلح صفة للاول علم انه اراد به الصفة فيكون حالفا بذات موصوف لا باسم الذات على حدة وباسم الصفة على حدة والمتفق نحو ان يقول الله والله ما فعلت كذا لان الثاني لا يصلح نعتا للاول ويصلح تكريرا وتأكيده فيكون يمينا واحدة الا أن ينوي به يمينين ويصير قوله الله ابتداء يمين بحذف حرف القسم وانه قسم صحيح على ما بينا فماتقدم وان أدخل بين القسمين حرف عطف بأن قال والله والرحمن لا أفعل كذا ذكر محمد في الجامع انهما يمينان وهو احدي الروايتين عن أبي حنيفة وأبي يوسف وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة انه يكون يمينا واحدة وبه أخذ زفر وقدر روى هذا أيضا عن أبي يوسف في غير رواية الاصول وجهر رواية المذكور في الجامع انهما عطف أحدا الاسمين على الآخر فكان الثاني غير الاول لان المعطوف غير المعطوف عليه فكان كل واحد منهما يمينا على حدة بخلاف ما اذا لم يعطف لانه اذا لم يعطف أحدهما على الآخر يجعل الثاني صفة للاول لانه يصلح صفة لان الاسم مختلف ولهذا يستحلف القاضي بالاسماء والصفات من غير حرف العطف فيقول والله الرحمن الرحيم الطالب المدرك ولا يجوز أن يستحلف مع حرف العطف لانه ليس على المدعى عليه الا يمين واحدة وجهر رواية

الحسن ان حرف العطف قد يستعمل للاستئناف وقد يستعمل للصفة فانه يقال فلان العالم والزاهد والجواد والشجاع فاحتمل المغايرة واحتمل الصفة فلا تثبت يمين أخرى مع الشك والحاصل ان أهل اللغة اختلفوا في هذه المسألة في ان هذا يكون يمينا واحدة أو يكون يمينين ولقب المسألة ان ادخال القسم على القسم قبل تمام الكلام هل يجوز قال بعضهم لا يجوز وهو قول أبي علي القسوي والخليل حتى حكى سيويه عن الخليل ان قوله عز وجل والليل اذا بعثني والنهار اذا تجل يمين واحدة وقال بعضهم يجوز وهو قول الزجاج والقراء حتى قال الزجاج ان قوله عز وجل ص قسم وقوله عز وجل والقرآن ذي الذكركم قسم آخر والحجج وتعريف ترجيح أحد القولين على الآخر تعرف في كتب النحو وقد قيل في ترجيح القول الاول على الثاني انا اذا جعلنا يميننا واحدة لا محتاج الى ادراج جواب آخر بل يصير قوله لا أفعل مقسما عليه بالاسمين جميعا ولو جعلنا كل واحد منهما مقسما على حدة لا محتاجا الى ادراج ذكر المقسم عليه لاحد الاسمين فيصير كانه قال والله والله لا أفعل كذا فعلى قياس ما ذكر محمد في الجامع يكون يمينين وروى محمد في النوادر انه يمين واحدة كانه استحسن وحمله على التكرار لتعارف الناس وهكذا ذكر في المنتقى عن محمد انه اذا قال والله والله لا أفعل كذا القياس ان يكون ثلاثة ايمان بمنزلة قوله والله والرحمن والرحيم وفيه قبح وينبغي في الاستحسان ان يكون يمينا واحدة هكذا ذكر ولو قال والله والله لا أفعل كذا ذكر محمد ان القياس ان يكون عليه كفارتان ولكني استحسن فأجعل عليه كفارة واحدة وهذا كله في الاسم المتفق ترك محمد القياس وأخذ بالاستحسان لمكان العرف لما زعم أن معاني كلام الناس عليه هذا اذا ذكر المقسم به ولم يذكر المقسم عليه حتى ذكر اسم الله تعالى فاما اذا ذكرهما جميعا ثم أعادهما فان كان بحرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا والرحمن لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا والله لا أفعل كذا فلا شك انهما يمينان سواء كان ذلك في مجلسين أو في مجلس واحد حتى لو فعل كان عليه كفارتان وكذا لو أعادهما بدون حرف العطف بان قال والله لا أفعل كذا وقال والله لا أفعل كذا لانه لما أعاد المقسم عليه مع الاسم الثاني علم أنه أراد به يميناً أخرى اذ لو أراد الصفة أو التأكيد لما أعاد المقسم عليه ولو قال والله لا أفعل كذا أو قال والله لا أفعل كذا أو قال بالثاني الخبر عن الاول ذكر الكرخي انه يصدق لان الحكم المتعلق باليمين بالله تعالى هو وجوب الكفارة وانه أمر بينه وبين الله تعالى ولفظه محتمل في الجملة وان كان خلاف الظاهر فكان مصداقاً بينه وبين الله عز وجل وروى عن أبي حنيفة انه لا يصدق فان المعلى روى عن أبي يوسف انه قال في رجل حلف في مقعد واحد باربعة ايمان أو أكثر أو باقل فقال أبو يوسف سألت أبا حنيفة عن ذلك فقال لكل يمين كفارة ومقعد واحد ومقعد مختلف واحد فان قال عني بالثانية الاولى لم يصدق في اليمين بالله تعالى ويصدق في اليمين بالحج والعمرة والقدية وكل يمين قال فيها على كذا والفرق ان الواجب في اليمين القرب في لفظ الخالف لان لفظه يدل على الوجوب وهو قوله على كذا وصيغة هذا صيغة الخبر فاذا أراد بالثانية الخبر عن الاول صح بخلاف اليمين بالله تعالى فان الواجب في اليمين بالله تعالى ليس في لفظ الخالف لان لفظه لا يدل على الوجوب وانما يجب بحرمة اسم الله وكل يمين منفردة بالاسم فينفرد بحكمها فلا يصدق انه أراد بالثانية الاولى وروى عن محمد انه قال في رجل قال هو يهودي ان فعل كذا وهو نصراني ان فعل كذا وهو مجوسي ان فعل كذا وهو مشرك ان فعل كذا شيء واحد قال عليه لكل شيء من ذلك يمين ولو قال هو يهودي هو نصراني هو مجوسي هو مشرك فهو يمين واحدة وهذا على الاصل الذي ذكرناه اذا ذكر المقسم به مع المقسم عليه ثم أعاده فالثاني غير الاول في قولهم جميعاً واذا ذكر المقسم به وكرر من غير حرف العطف فهو يمين واحدة في قولهم جميعاً

﴿فصل﴾ وأما شرائط ركن اليمين بالله تعالى فانواع بعضها يرجع الى الخالف وبعضها يرجع الى المحلوف عليه وبعضها يرجع الى نفس الركن أما الذي يرجع الى الخالف فانواع منها ان يكون عاقلاً بالغاً يصح يمين الصبي والمجنون وان كان عاقلاً لا نها تصرف ايجاب وهما ليسا من أهل الايجاب ولهذا لم يصح نذرهما ومنها ان يكون مسلماً

فلا يصح عين الكافر وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط حتى لو حلف الكافر على عيني ثم أسلم فحنت فلا كفارة عليه عندنا وعند غيره تجب الكفارة الا انه اذا حنت في حال الكفر لا تجب عليه الكفارة بالصوم بل بالمال وجه قوله ان الكافر من أهل اليمين بالله تعالى بدليل انه يستحلف في الدعاوى والخصومات وكذا يصح ايلأؤه ولو لم يكن أهلاً لما انعقد كايلاء الصبي والمجنون وكذا هو من أهل اليمين بالطلاق والعناق فكان من أهل اليمين بالله تعالى كالمسلم بخلاف الصبي والمجنون (ولنا) ان الكفارة عبادة والكافر ليس من أهلها والدليل على ان الكفارة عبادة انها لا تنادي بدون النية وكذا لا تسقط باداء الغير عنه وهما حكمان مختصان بالعبادات اذ غير العبادة لا تشترط فيه النية ولا يختص سقوطه باداء من عليه كالديون ورد المغصوب ونحوها والدليل عليه أن للصوم فيها مدخل على وجه البذل وبذل العبادة يكون عبادة والكافر ليس من أهل العبادات فلا تجب يمينه الكفارة فلا تنعقد يمينه كيمين الصبي والمجنون وانما يستحلف في الدعاوى لان المقصود من الاستحلاف التحريج عن الكذب كالمسلم فاستويا فيه وانما يفارق المسلم فيما هو عبادة وهكذا نقول في الايلاء انه لا يصح في حق وجوب الكفارة لان الايلاء يتضمن حكماً وجوب الكفارة على تقدير القران ووقوع الطلاق بعد انقضاء المدة اذا لم يقر بها في المدة والكفارة حق الله تعالى فلا يؤاخذ به الكافر والطلاق حق العبد فيؤاخذ به وأما الحرية فليست بشرط فتصح عيني المملوك الا انه لا يجب عليه الجأل الكفارة بالمال لانه لا ملك له وانما يجب عليه التكفير بالصوم والمولى ان يمينه من الصوم وكذا كل صوم وجب بمباشرة سبب الوجوب من العبد كالصوم المنذور به لان المولى يتضرر بصومه والعبد لا يملك الاضرار بالمولى ولو اعتق قبل ان يصوم يجب عليه التكفير بالمال لان استعانة أهلية الملك بالعتق وكذا الطلاق والعناق والنذر وكل تصرف لا يمتثل القسح وعند الشافعي شرط وهي من مسائل الاكراه وكذا الجحد والعمد فتصح من الخاطئ والهازل عندنا خلافاً للشافعي (وأما) الذي يرجع الى الخلو ف عليه فهو ان يكون متصور الوجود حقيقة عند الحلف هو شرط انعقاد اليمين على أمر في المستقبل وبقاؤها ايضاً متصور الوجود حقيقة بعد اليمين شرط بقاء اليمين حتى لا ينعقد اليمين على ما هو مستحيل الوجود حقيقة ولا يبقى اذا صار بحال يستحيل وجوده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف هذا ليس بشرط لان انعقاد اليمين ولا بقاءها وانما الشرط ان تكون اليمين على أمر في المستقبل وأما كونه متصور الوجود عادة فهل هو شرط انعقاد اليمين قال أصحابنا الثلاثة ليس بشرط فينعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد ان كان لا يستحيل وجوده حقيقة وقال زفر هو شرط لان انعقاد اليمين بدونه وبين ان هذا الجملة اذا قال والله لا شرب من الماء الذي في هذا الكوز فاذا لاماء فيه لم تنعقد اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر لعدم شرط الانعقاد وهو تصور شرب الماء الذي حلف عليه وعند أبي يوسف تنعقد لوجود الشرط وهو الاضافة الى أمر في المستقبل وان كان يعلم انه لا ماء فيه تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد وهو رواية عن أبي حنيفة انه لا تنعقد علم أو لم يعلم وعلى هذا الخلاف اذ وقت وقال والله لا شرب من الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء في الكوز انه لا تنعقد عند أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف تنعقد وعلى هذا الخلاف اذا قال والله لا تقتل فلان وفلان ميت وهو لا يعلم بموته انه لا تنعقد عندهم خلافاً لابن يوسف وان كان عالماً بموته تنعقد عندهم خلافاً لزفر ولو قال والله لا مسن السماء أو لا صعدن السماء أولاً حولن هذا الحجر ذهباً تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد أما الكلام مع أبي يوسف فوجه قوله ان الخالف جعل شرط عدم حنته القتل والشرب في المطلق وفي الموقت عدم الشرب في المدة وقد تأكد عدمه فتأكد شرط الحنث فيحنث كما في قوله والله لا مسن السماء أولاً حولن هذا الحجر ذهباً ولهما أن اليمين تنعقد للبر لان البر هو موجب اليمين وهو المقصود الا صلى من اليمين أيضاً لان الخالف بالله تعالى يقصد يمينه بتحقيق البر والوفاء بما عاهد والتجاز ما وعد ثم

الكفارة تجب لدفع الذنب الحاصل بتفويت البر وهو الخنث فاذا لم يكن البر متصور الوجود حقيقة لا يتصور الخنث فلم يكن في انعقاد اليمين فائدة فلا تنعقد والدليل على ان البر غير متصور الوجود من هذه الناحية حقيقة أنه اذا كان عنده ان الكوز ماء وان الشخص حي فيمينه تقع على الماء الذي كان فيه وقت اليمين وعلى ازالة الحياة فائمة وقت اليمين والله تعالى وان كان قادرا على خلق الماء في الكوز ولكن هذا المخلوق لا يكون ذلك الماء الذي وقعت يمينه عليه وفي مسألة القتل زالت تلك الحياة على وجه لا يتصور عودها بخلاف ما اذا كان عالما بذلك لانه اذا كان عالما به فاعما انعقد يمينه على ماء آخر بخلفه الله تعالى وعلى حياة أخرى يحدثها الله تعالى الا ان ذلك على نقض العادة فكان المعجز عن تحقيق البر ثابتا عادة فيحنث بخلاف قوله والله لا مسن السماء ونحوه لان هناك البر متصور الوجود في نفسه حقيقة بان يقدره الله تعالى على ذلك كما أقدر الملائكة وغيرهم من الانبياء عليهم الصلاة والسلام الا انه عاجز عن ذلك عادة فلتصور وجوده حقيقة انعقدت وللمعجز عن تحقيقه عادة حنث ووجب الكفارة وأما الكلام مع زفر في اليمين على مس السماء ونحوه فهو يقول المستحيل عادة يلحق بالمستحيل حقيقة وفي المستحيل حقيقة لا تنعقد كذا في المستحيل عادة ولنا ان اعتبار الحقيقة والعادة واجب ما أمكن وفيما قلناه اعتبار الحقيقة والعادة جميعا وفيما قاله اعتبار العادة واهدار الحقيقة فكان ما قلناه أولى ولو قال والله لا مسن السماء اليوم يحنث في آخر اليوم عند أبي حنيفة ومحمد وفي قياس قول أبي يوسف انه يحنث في الحال وقد روى عن أبي يوسف ما يدل عليه فانه قال في رجل حلف ليشرب ماء دجلة كله اليوم قال أبو حنيفة لا يحنث حتى يمضي اليوم وقال أبو يوسف يحنث الساعة فان قال في يمينه غدا لم يحنث حتى يمضي اليوم في قول أبي حنيفة لان الانعقاد يتعلق بآخر اليوم عنده فاما أبو يوسف فقال يحنث في أول جزء من أجزاء الغد لان شرط البر غير منتظر فكانه قال لها أنت طالق في غد والله عز وجل أعلم هذا اذا لم يكن المحلوف عليه متصور الوجود حقيقة أو عادة وقت اليمين حتى انعقدت اليمين بلا خلاف ثم فاته الحلف لا يخلو اما ان يكون مطلعا عن الوقت واما ان يكون موقتا بوقت وكل ذلك لا يخلو اما ان يكون في الاثبات أو في النفي فان كان مطلعا في الاثبات بان قال والله لا كلن هذا الرغيف أو لا شربن الماء الذي في هذا الكوز أو لا دخلن هذه الدار أو لا آتين البصرة فإدام الخالف والمحلف عليه قائمين لا يحنث لان الخنث في اليمين المطلقة يتعلق بفوات البر في جميع البر فإداما قائمين لا يقع اليأس عن تحقيق البر فلا يحنث فاذا هلك أحدهما يحنث لوقوع المعجز عن تحقيقه غير انه اذا هلك المحلوف عليه يحنث وقت هلاكه واذا هلك الخالف يحنث في آخر جزء من أجزاء حياته لان الخنث في الحالين بفوات البر ووقت فوات البر في هلاك المحلوف عليه وقت هلاكه وفي هلاك الخالف آخر جزء من أجزاء حياته وان كان في النفي بان قال والله لا أكل هذا الرغيف أو لا أشرب الماء الذي في هذا الكوز فلم يأكل ولم يشرب الماء حتى هلك أحدهما فقد بر في يمينه لوجود شرط البر وهو عدم الاكل والشرب وان كان موقتا بوقت فالوقت نوعان موقت نصا وموقت دلالة أما الموقت نصا فان كان في الاثبات بان قال والله لا كلن هذا الرغيف اليوم أو لا شربن هذا الماء الذي في هذا الكوز اليوم أو لا دخلن هذه الدار ونحو ذلك فإدام الخالف والمحلف عليه قائمين والوقت قائما لا يحنث لان البر في الوقت مرجو فتبقى اليمين وان كان الخالف والمحلف عليه قائمين ومضى الوقت يحنث في قولهم جميعا لان اليمين كانت مؤقتة بوقت فاذا لم يفعل المحلوف عليه حتى مضى الوقت وقع اليأس عن فعله في الوقت ففاته البر عن الوقت فيحنث وان هلك الخالف في الوقت والمحلف عليه قائم فمضى الوقت لا يحنث بالاجماع لان الخنث في اليمين المؤقتة بوقت يقع في آخر أجزاء الوقت وهو ميت في ذلك الوقت والميت لا يوصف بالخنث وان هلك المحلوف عليه والخالف قائم والوقت باق فيبطل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف لا تبطل ويحنث واختلفت الرواية عنه في وقت الخنث انه يحنث للحال أو عند غروب الشمس وروى عنه انه يحنث عند غروب الشمس وروى عنه انه يحنث للحال قيل وهو الصحيح من مذهبه وان كان

في النفي فضي الوقت والخالف والحلوف عليه قائمان فقد بر في يمينه لوجود شرط البر وكذلك ان هلك الخالف
والحلوف عليه في الوقت لما قلنا وان فعل الحلوف عليه في الوقت حنث لوجود شرط الحنث وهو الفعل في الوقت
والله عز وجل أعلم (وأما) الموقت دلالة فهو المسمى عين القور وأول من اهتدى الى جوابها أبو حنيفة ثم كل من سمعه
استحسنه وما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن وهو أن يكون اليمين مطلقة عن الوقت نصا ودلالة الحال تدل على
تقييد الشرط بالقور بان خرج جواب الكلام أو بناء على أمر نحو ان يقول لا آخرا تعال تقدمي فقال والله لا أتغدي
فلم يتقدم معه ثم رجع الى منزله فتغدي لا يحنث استحسانا والقياس ان يحنث وهو قول زفر وجه القياس انه منع نفسه
عن التغدي عما فصرفه الى البعض دون البعض تخصيص العموم (ولنا) ان كلامه خرج جوابا للسؤال فينصرف الى
ما وقع السؤال عنه والسؤال وقع عن العداء المدعوا اليه فينصرف الجواب اليه كانه أعاد السؤال وقال والله لا أتغدي
العداء الذي دعوتني اليه وكذا اذا قامت امرأته لتخرج من الدار فقال لها ان خرجت فانت طالق فقعدت ثم
خرجت بعد ذلك لا يحنث استحسانا لان دلالة الحال تدل على التقييد بتلك الخرجة كانه قال ان خرجت هذه
الخرجة فانت طالق ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار على القور رأوفي هذا اليوم فانت طالق بطل اعتبار القور
لانه ذكر ما يدل على انه ما أراد به الخرجة المقصود اليها وانما أراد الخروج المطلق عن الدار في اليوم حيث زاد على
قدر الجواب وعلى هذا يخرج ما اذا قيل له انك تغتسل الليلة في هذه الدار من جنابة فقال ان اغتسلت فعبدى حر ثم
اغتسل لا عن جنابة ثم قال عنت به الاغتسال عن جنابة انه يصدق لانه أخرج الكلام مخرج الجواب ولم يأت بما
يدل على اعراضه عن الجواب فيقيد بالكلام السابق ويجعل كانه اعاده ولو قال ان اغتسلت فيها الليلة عن جنابة فانت
حر أو قال ان اغتسلت الليلة في هذه الدار فعبدى حر ثم قال عنت الاغتسال عن جنابة لا يصدق في القضاء لانه زاد
على القدر المحتاج اليه من الجواب حيث أتى بكلام مفيد مستقل بنفسه فخرج عن حد الجواب وصار كلاما مبتدأ
فلا يصدق في القضاء لكن يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمل انه أراد به الجواب ومع هذا زاد على قدره وهذا
وان كان بخلاف الظاهر لكن كلامه يحتمله في الجملة وعلى هذا يخرج ما قاله ابن سبابة سمعت محمد يقول في رجل
قال لا آخرا ضربتني ولم أضربك وما أشبه ذلك فهذا على القور قال وقوله لم يكون على وجهين على قبل وعلى بعد
فان كانت على بعد فهي على القور ولو قال ان كلمتني فلم أجبك فهذا على بعد وهو على القور وان قال ان ضربتني ولم
أضربك فهو عندنا على ان يضرب الخالف قبل ان يضرب الحلوف عليه فان أراد به بعد ونوى ذلك فهو على القور
وهكذا روى عن محمد وجهه هذا ان هذه اللفظة قد تدخل على الفعل الماضي وقد تدخل على المستقبل فما كان معاني
كلام الناس عليه حمل عند الاطلاق عليه وان كانت مستعملة في الوجهين على السواء يميز أحدهما بالنية فاذا
قال ان ضربتني ولم أضربك فقد حملة محمد على الماضي كانه رأى معاني كلام الناس عليه عند الاطلاق فكانه قال
ان ضربتني من غير مجازاة لما كان مني من الضرب فعبدى حر ويحتمل الاستقبال أيضا فاذا نواه حمل عليه وقوله ان
كلمتني ولم أجبك فهذا على المستقبل لان الجواب لا يتقدم الكلام فحمل على الاستقبال ويكون على القور لانه يراد به
القور عادة وروى عن محمد فيمن قال كل جارية يشترها فلا يطؤها فهي حرة قال هذا يطؤها ساعة يشترها فان لم
يفعل فهي حرة لان الفاء تقتضي التعقيب ولو قال مكان هذا ان لم يطأها فهذا على ما بينه وبين الموت فتى وطئها لان
كلمة ان كلمة شرط فلا تقتضي التعميل قال هشام عن أبي يوسف فان قال لعلامة ان لم تأتني حتى أضربك فانت
حر فجاء من ساعته فلم يضرب به قال متى ما ضرب به فانه يبر في يمينه ولا يعتق الا ان ينوى ساعة أمره بذلك لما ذكرنا ان
للشرط فلا تقتضي التعميل اذا لم يكن في الكلام ما يدل عليه ولو قال ان لم اشتري اليوم عبد افاعقه فعلى كذا فاشترى
عبد افوهبه ثم اشترى آخر فاعقه قال محمد انما وقعت يمينه على العبد الاول فاذا أمسى ولم يعتقه حنث لان تقدير
كلامه ان اشتريت عبدا فعلى عتقه فان لم أعتقه فعلى حجة وهذا قد استحققه الاول فلم يدخل الثاني في اليمين قال

هشام عن محمد فيمن قال لا آخر ان مت ولم أضربك فكل مملوك لي حرقنات الخالف ولم يضرب به قال محمد لا يعتقون
 لان من شرط الخنث ان يكون بعد الموت ولا ملك له في ذلك الوقت فلا يعتقون وان قال ان لم أضربك فكل مملوك لي
 حر لا يحنث حتى يخرج نفسه فيحنث قبل خروج نفسه يعني في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتقون حينئذ لان شرط
 الخنث ترك الضرب وانه يتحقق في تلك الحالة ولو قال ان لم أدخل هذه الدار حتى أموت فعلا منه حر فلم يدخلها حتى
 مات لم يعتق وكذلك قال محمد فيمن قال ان لم أضربك فيما بيني وبين ان أموت فعبدى حر فلم يضرب به حتى مات عتق
 العبد قبل ان يموت لان في الاول حنث بعد الموت وقال محمد في الزيادة فيمن قال لرجل امر أنه طالق ان لم تحبر
 فلانا بما صنعت حتى يضربك فعبدى حر فاخبره فلم يضرب به بر في عيئه لانه جعل شرط البر الاخبار لانه سبب
 صالح للضرب جزاءه على صنعه والاخبار مما لا يمتد ولا يضرب له المدة فتعذر جعله للغاية فجعل للجزاء وقوله حتى
 يضربك بيان الغرض بمعنى ليضربك فيصير معناه ان لم أتسبب لضربك فاذا أخبر بصنيعه فقد سبب لضربه فبر في
 عيئه وكذلك اذا قال ان لم آتاك حتى تغدني أو ان لم أضربك حتى تضربني فعبدى حر فاته فلم يغده أو ضرب به ولم
 يضرب به بر في عيئه لان التغدية لا تصلح غاية للاتيان لكونها داعية الى زيادة الاتيان وكذلك الضرب يدعو الى زيادة
 الضرب لا الى تركه وانما هو فلا يجعل غاية ويجعل جزاء لوجود شرطه ولو قال ان لم ألزمك حتى تقضيني حتى أولم
 أضربك حتى تدخل الليل أو حتى تشكي يدي أو حتى تصيح أو حتى يشفع لك فلان أو حتى ينهاني فلان فترك
 الملازمة قبل ان يقضى حقه أو ترك الضرب قبل وجود هذه الاسباب حنث لان كلمة حتى ههنا للغاية اذا المقود عليه
 فعل ممتد وهو الملازمة والضرب في قضاء الدين مؤثر في انهاء الملازمة اذ هو المقصود من الملازمة والشفاعة والصياح
 والنهي وغيرهما مؤثر في ترك الضرب وانما هي فصارت للغاية لوجود شرطها ولو نوى به الجزاء يصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لانه اراد به التخفيف على نفسه فكان متمهما وان قال ان لم آتاك
 اليوم حتى أتغدي عندك أو ان لم آتاك حتى أضربك فعبدى حر فاته فلم تغد عنده أو لم يضرب به حتى مضى اليوم حنث
 لان كلمة حتى ههنا للعطف لان الفعلين جميعا من جانب واحد وهو الخالف فيصير كأنه قال ان لم آتاك اليوم فاضربك
 أو فاتغدي عندك فان لم يوجد اجمعا لا يبر بخلاف قوله حتى تغدني لان هناك أحد الفعلين من غيره فكان عوض
 فعله فلا يحنث بعده وان لم يوقت باليوم فاته ولم تغد لم يحنث لان البر موجود بان يأتيه ويتغدى أو يتغدى من غير
 اتيان ووقت البر متسع فلا يحنث كما لو صرح به وقال ان لم آتاك فاتغدي عندك ولو قال ذلك لا يحنث مادام حيا
 كذلك هذا وحكى هشام عن أبي يوسف ان من قال لا مته ان لم تحيئني الليلة حتى أجامعك مرتين فانت حرة فجاءته
 فجامع امرته وأصبح حنث في عيئه وهذا وقوله ان لم تحيئني الليلة فاجامعك مرتين سواء فيصير الحجيء والجامعة مرتين
 شرطا للبر فاذا انعدم يحنث فان لم يوقت بالليل لا يحنث وله أن يجامعها في أي وقت شاء لان وقت البر يتسع عند عدم
 التوقيت وقال ابن سبابة عن محمد اذا قال ان ركبته دابة فلم أعطك دابة فعبدى حر قال هذا على الفور اذا ركب
 دابته فينبغي أن يعطيه دابة نفسه ساعتئذ وكذلك اذا قال ان دخلت دارك فلم أجلس فيها لان القاء للتعقيب فيقتضى
 وجود ما دخلت عليه عقيب الشرط قال ولو قال ان رأيت فلانا فلم أتك به فعبدى حر فراه أول ماراه مع الرجل
 الذي قال له ان رأيتك فلم أتك به فان الخالف حان الساعة لان عيئه وقعت على أول رؤيته ويستحيل أن يأتيه من
 هو معه قال القدوري وقد كان يجب ان لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد كما قال فيمن قال له ان رأيت فلانا فلم أعلمك
 بذلك فعبدى حر فراه أول ماراه مع الرجل الذي قال له ذلك لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد لان العلم عن قد علمه محال
 وكذلك الاتيان بمن معه فيصير كمن قال لا شر بن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه ولو ان رجلا قال ان لقيتك فلم
 أسلم عليك فان سلم عليه ساعة يلقاه والاحنث وكذلك ان قال ان استعرت دابة فلم تعرنى لان هذا على المجازة اذا
 بيد وليس هذا مثل قوله ان دخلت الدار فان لم أكل فلا نأف هذا متى ما كلمه بر والاصل فيه ان يجيئ في هذا الباب

أمر تشبهه فان لم في معنى فلم يحمل على معظم معاني كلام الناس ولو قال ان أتيتني فلم آتتك أو ان زرتني فلم أزررك أو ان
أكرمتني فلم أكرمك فهذا على الابد وهو في هذا الوجه مثل فان لم لان الزبارة لا تتعقب الزبارة عادة فكان المقصود
هو الفعل فان قيل أتيتني فلم آتتك فالامر في هذا مشتبّه قد يكون بمعنى ان لم آتتك قبل آتيانك وقد يكون بمعنى ان لم آتتك
بعد آتيانك فكان محتملا للامر بن فيحمل على ما كان الغالب من معاني كلام الناس عليه فان لم يكن فهو على ما نوى
أي ذلك نوى من قبل أو بعد حملا على ما نوى وان لم تكن له نية بلحق بالمشتبه الذي لا يعرف له معنى فاما الذي
يعرف من معناه انه قبل أو بعد فهو على الذي يعرف في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى اذ لم يكن له نية فان نوى
مخلاف ما يعرف لم يدين في الحكم ودين فيما بينه وبين الله تعالى فالذي الظاهر منه قبل كقوله ان خرجت من باب
لدار ولم أضربك والذي ظاهره بعدم مثل قوله ان أعطيتني كذا ولم أكفك بمثله والحتمل كقوله ان كلمتك ولم تكلمني
فهذا يحتمل قبل وبعد فاهم ما فعل لم يكن للحالف فيه وان كان نوى أحد الفعلين فهو على ما نوى وان كان قبل ذلك فقط
يكون هذا جوابا له فهو على الجواب والله عز وجل الموفق (وأما) الذي يرجع الى نفس الركن نخلوه عن الاستثناء نحو ان
يقول ان شاء الله تعالى او الا ان يشاء الله أو ما شاء الله أو الا أن يبدولي غير هذا أو الا ان أرى غير هذا او الا ان أحب غير
هذا أو قال ان أعاني الله أو يسر الله أو قال بمعونة الله أو بتيسره ونحو ذلك فان قال شيئا من ذلك موصولا لم تنعقد اليمين
وان كان مفصولا انعقدت وسيأتي الكلام في الاستثناء وشرائطه في كتاب الطلاق ولو قال الا ان أستطيع فان
عني استطاعة الفعل وهو المعنى الذي يقصد فلا بحث أبدأ لانها مقارنة للفعل عندنا فلا توجد ما لم يوجد الفعل وان عني
به استطاعة الأسباب وهي سلامة الآلات والأسباب والجوارح والأعضاء فان كانت له هذه الاستطاعة فلم
يفعل حنث والا فلا وهذا لان لفظ الاستطاعة يحتمل كل واحد من المعنيين لانه يستعمل فيهما قال الله تعالى
ما كانوا يستطيعون وقال انك لن تستطيع معي صبرا والمراد منه استطاعة الفعل وقال الله تعالى والله على الناس حجة
البيت من استطاع اليه سبيلا وقال عز وجل فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا والمراد منه استطاعة سلامة
الأسباب والآلات فأي ذلك نوى صحت نيته وان لم يكن لنية يحمل على استطاعة الأسباب وهو ان لا يمنع
ما نعه من العوارض والاشتغال لانه يراد به ذلك في العرف والعادة فعند الإطلاق ينصرف اليه والله عز وجل أعلم
فصل في أحكام اليمين بالله تعالى فيختلف باختلاف اليمين اما بين الغموس حكمها وجوب الكفارة لكن
بالتوبة والاستغفار لانها جرة عظيمة حتى قال الشيخ أبو منصور الرماني يدي كان القياس عندي ان المتعمد بالخلف
على الكذب يكفر لان اليمين بالله تعالى جعلت للتعظيم لله تعالى والحالف بالغموس يجترئ على الله عز وجل مستخف
به وهذا منهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحلف بالآباء والطواغيت لان في ذلك تعظيهاهم وتبجيلا قالوز رله
في الجراءة على الله أعظم وهذا لان التعمد بالخلف كاذبا على المعرفة بان الله عز وجل يسمع استشهاده بالله كاذبا يجترئ
على الله سبحانه وتعالى ومستخف به وان كان غيره يزعم انه ذكر على طريق التعظيم وسبيل هذا سبيل أهل النفاق
ان اظهروا الايمان بالله سبحانه وتعالى استخفافا بالله تعالى لما كان اعتقادهم بخلاف ذلك وان كان ذلك القول
تعظيما في نفسه وصدا في الحقيقة تلزمهم العتوبة لما فيه من الاستخفاف وكذا هذا ولكن نقول لا يكفر بهذا لان فعله
وان خرج مخرج الجراءة على الله تعالى والاستخفاف به من حيث الظاهر لكن غرضه الوصول الى مناه
وشهوته لا القصد الى ذلك وعلى هذا يخرج قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في سؤال السائل ان العاصي بطبيع
الشيطان ومن أطاع الشيطان فقد كفر كيف لا يكفر العاصي فقال لان فعلا وان خرج مخرج الطاعة
للشيطان لكن ما فعله قصد الى طاعته وانما يكفر بالقصد اذ الكفر عمل القلب لا بما يخرج فعله فعل معصية
فكذلك الاول وأما الكفارة المعهودة وهي الكفارة بالمال فلا تجب عندنا وعند الشافعي تجب احتج بقوله
تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم نفى المؤاخذة باليمين اللغو في

الايمان وأثبتها بما كسب القلب وعين الغموس مكسوبة القلب فكانت المؤاخذة ثابتة بها إلا أن الله تعالى أبهم
 المؤاخذة في هذه الآية الشريفة أنها بالاثم أو بالكفارة المعهودة لكن فسر في الاخرى أن المؤاخذة بالكفارة
 المعهودة وهي قوله عز وجل ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية فعلم أن المراد من المؤاخذة المذكورة
 في تلك الآية هذه المؤاخذة وقوله عز وجل ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية أثبت المؤاخذة
 في اليمين المعقودة بالكفارة المعهودة وعين الغموس معقودة لأن اسم العقد يتبع على عقد القلب وهو العزم والقصد
 وقد وجد بقوله عز وجل في آخر الآية الكريمة ذلك كفارة يمانكم إذا حلقتكم جعل الكفارة المعهودة كفارة
 الايمان على العموم خص منه يمين اللغو فن ادعى تخصيص العموم فعليه الدليل مع ما ان أحق ما يراد به الغموس لأنه
 علق الوجوب بنفس الحلف دون الخنث وذلك هو الغموس إذا الوجوب في غيره يتعلق بالخنث (ولنا) قوله
 سبحانه وتعالى ان الذين يشتركون بهد الله وایمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم في الآخرة الآية وروى عن
 عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع
 بها ما لا لقي الله وهو عليه غضبان وروى عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من
 حلف على منبري هذا يمين آثمة بؤ أمقعه من النار والاستدلال بالنصوص ان الله تعالى جعل موجب الغموس
 العذاب في الآخرة فمن أوجب الكفارة فقد زاد على النصوص فلا يجوز الابعثها وماروى عن نبي الرحمة صلى الله
 عليه وسلم أنه قال للمتلاعنين بعد فراغهما من اللعان الله يعلم أن أحدا كاذب فهل منكما تائب دعاهما الى التوبة لا الى
 الكفارة المعهودة ومعلوم أن حاجتهما الى بيان الكفارة المعهودة لو كانت واجبة كانت أشد من حاجتهما الى بيان
 كذب أحدهما وإيجاب التوبة لأن وجوب التوبة بالذنب يعرفه كل عاقل بمجرد العقل من غير معونة السمع
 والكفارة المعهودة لا تعرف إلا بالسمع فاما لم يبين مع أن الحال حال الحاجة الى البيان دل أنها غير واجبة وكذا
 الحديث الذي روى في الخصمين أنه قضى لأحدهما وذكروا فيه الوعيد الشديد ان يأخذه وهو غير الحق في ذلك ثم
 أمرهما صلى الله عليه وسلم بالاستتعام وان يحلل كل واحد منهما صاحبه ولم يبين الكفارة والموضع موضع الحاجة الى
 البيان لو كانت واجبة فعلم أنها غير واجبة ولان وجوب الكفارة المعهودة حكم شرعى فلا يعرف إلا بالدليل شرعى
 وهو النص أو الاجماع أو القياس ولم يوجد أقوى الدلائل في نفي الحكم نفي دليله أما الاجماع فظاهر الاتفاء وكذا
 النص القاطع لان أهل الديانة لا يختلفون في موضع فيه نص قاطع والنص الظاهر وجب العمل به أيضا وان كان
 لا يجب الاعتقاد قطعا فلا يقع الاختلاف ظاهر انني الاستدلال باليمين المعقودة ومن شرطه التساوى ولم يوجد لان
 الذنب في يمين الغموس أعظم وما يصلح لدفع أدنى الذنوب لا يصلح لرفع أعلاهما ولهذا قال اسحق في يمين الغموس
 أجمع المسلمون على أنه لا يجب الكفارة فيها لقول من وجبها ابتداء شرع ونصب حكم على الخلق وهو يشارك في
 حكمه أحدا ولا حجة له في قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم لان مطلق المؤاخذة في الجنايات يراد بها
 المؤاخذة في الآخرة لأنها حقيقة المؤاخذة والجزاء فاما المؤاخذة في الدنيا فقد تكون خيرا وتكفيرا فلا تكون
 مؤاخذة معنى ونحن به نقول أن المؤاخذة يمين الغموس ثابتة في الآخرة ولان قوله تعالى يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم
 فاما قضية المؤاخذة فليست بمذكورة فيستدعى نوع مؤاخذة والمؤاخذة بالاسم مرادة من هذه الآية فلا يكون غيره
 مرادا اذا وأما قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فالمراد منه اليمين على أمر في المستقبل لان العقد هو الشد
 والربط في اللغة ومنه عقد الحبل وعقد الحمل وانعقاد الرق وهو ارتباط بعضه ببعض وقيد كروا براد به العهد وكل
 ذلك لا يتحقق الا في المستقبل ولان الآية قرئت بقرائنين بالتشديد والتخفيف والتشديد لا يحتمل العقد باللسان
 وهو عقد القول والتخفيف يحتمل العقد باللسان والعقد بالقلب وهو العزم والقصد فكانت قراءة التشديد محكمة في
 الدلالة على ارادة العقد باللسان والقراءة بالتخفيف محتملة فيرد المحتمل الى الحكم ليكون عملا بالقراءتين على الموافقة

فوجب الكفارة ليصير الحلف مستورا كأنه لم يكن أولان الحنث منه يخرج مخرج الاستخفاف بالاستشهاد باسم الله تعالى من حيث الصورة متى قوبل ذلك بعقده السابق لا من حيث الحقيقة إذ المسلم لا يبشر المعصية بقصد المخالفة الله تعالى وإرادته الاستخفاف بأمره ونهيه فوجب عليه التكفير جبر الماهتك من حرمة اسم الله تعالى صورة لا حقيقة وسترا وكل واحد من الوجهين موجود ههنا فيجب وأما قولهم الكفارة شرعت لرفع الذنب فنعم لكن لم قلتم أنه لا ذنب وقولهم الحنث واجب قلنا بلى لكن من حيث أنه ترك المعصية لا من حيث أنه نقض اليمين التي هي عهد مع الله تعالى بل الحنث من هذه الجهة ذنب فيحتاج إلى التكفير بالمال وإن كان على ترك المنسوب بأن قال والله لأصلي نافلة ولا أصوم تطوعا ولا أعود مريضا ولا أشيع جنازة ونحو ذلك فالأفضل له أن يفعل ويكفر عن يمينه بالحديث الذي روينا وإن كان على مباح تركا أو فعلا كدخول الدار ونحوه فالأفضل له البر وله أن يحنث نفسه ويكفر ثم الكفارة تجب في اليمين المعقودة على المستقبل سواء قصد اليمين أو لم يقصد عندنا بأن كانت على أمر في المستقبل وعند الشافعي لا بد من قصد اليمين لتجب الكفارة واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جد من جد وهزلن جد الطلاق والعناق والنكاح فتخصيص هذه الأشياء بالذكر في التسوية بين الجد والهزل منها دليل على أن حكم الجد والهزل يختلف في غيرها ليكون التخصيص مفيدا (ولنا) قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارتها أثبت المؤاخذة بالكفارة المعقودة في اليمين المعقودة مطلقا عن شرط القصد إذ العقد هو الشد والربط والعهد على ما بينا وقوله عز وجل ذلك كفارة أيما كنتم إذا حلفتم أي حلفتم وحنثتم جعل أخذ الأشياء المذكورة كفارة للإيمان على العموم عند وجود الحلف والحنث وقد وجد (وأما) الحديث فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ثلاث جد من جد وهزلن جد النكاح والطلاق واليمين مع ما ن روايته الأخرى مسكوتة عن غير الأشياء المذكورة إذ لا يتعرض لغيرها بالنفي ولا بالاثبات فلا يصح الاحتجاج به والله عز وجل أعلم ثم وجوب الكفارة في اليمين المعقودة على المستقبل هو وقت وجود الحنث فلا يجب إلا بعد الحنث عند عامة العلماء وقال قوم وقته وقت وجود اليمين فتجب الكفارة بعقد اليمين من غير حنث واحتجوا بقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان وقوله عز وجل ذلك كفارة أيما كنتم إذا حلفتم وقوله عز وجل فكفارتها أي كفارة ما عقدتم من الإيمان لأن الإضافة تستدعي مضافا إليه سابقا ولم يسبق غير ذلك العقد فيصرف إليه وكذا في قوله ذلك كفارة أيما كنتم أضاف الكفارة إلى اليمين وعلى ذلك تنسب الكفارة إلى اليمين فيقال كفارة اليمين والإضافة تدل على السببية في الأصل وما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه ثم ليأت الذي هو خير والاستدلال بالحديث من وجهين أحدهما أنه أمر بالتكفير بعد اليمين قبل الحنث ومطلق الأمر يحمل على الوجوب والثاني أنه قال عليه الصلاة والسلام فليكفر عن يمينه أضاف التكفير إلى اليمين فكذا في الرواية الأخرى فليأت الذي هو خير وليكفر يمينه أمر بتكفير اليمين لا بتكفير الحنث فدل أن الكفارة لليمين ولأن الله تعالى نهى عن الوعد إلا بالاستثناء بقوله عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله ومعلوم أن ذلك النهي في اليمين أو كد وأشد من حلف على شيء بل إن ثنيا فقد صار عاصيا باتيان ما نهى عنه فتجب الكفارة لدفع ذلك الإثم عنه (ولنا) أن الواجب كفارة والكفارة تكون للسيئات أذن البعيد تكفير الحسنات فالسيئات تكفر بالحسنات قال الله سبحانه وتعالى إن الحسنات يذهبن السيئات وعقد اليمين مشروع قد أقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم في غير موضع وكذا الرسل المتقدمة عليهم الصلاة والسلام قال الله تعالى خير أعن إبراهيم عليه الصلاة والسلام أنه قال وتالله لا أكيدن أصنامكم وقال خير أعن أولاد يعقوب عليهم الصلاة والسلام أنهم قالوا وتالله تفتؤن ذكر يوسف وكذا أيوب عليه الصلاة والسلام كان حلف أن يضرب امرأته فأمره الله سبحانه وتعالى بالوفاء بقوله تعالى وخذ بيدك ضعفا فاضرب به ولا تحنث والانباء عليهم الصلاة والسلام معصومون عن

الكبائر والمعاصي فدل أن نفس اليمين ليست بذنب وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا حلفت فاحلفوا بالله وقال صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فت كان حالفا فليحلف بالله أوليد أمر صلى الله عليه وسلم باليمين بالله تعالى فدل أن نفس اليمين ليس بذنب فلا يجب التكفير لها وإنما يجب للحنث لأنه هو المأثم في الحقيقة ومعنى الذنب فيه أنه كان عاهد الله تعالى أن يفعل كذا فالحنث يخرج مخرج نقض العهد منه فيأثم بالنقض لا بالعهد ولذلك قال الله تعالى وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الآية ولأن عقد اليمين يخرج مخرج التعظيم والتبجيل لله تعالى وجعله مفزعا إليه وما مناعته فيمتنع أن تجب بالكفارة محواله وسترا وتبين بطلان قولهم أن الحالف يصير عاصيا بترك الاستثناء في اليمين لأن الأنبياء صلوات الله عليهم تركوا الاستثناء في اليمين ولم يحز وصفهم بالمعصية فدل أن ترك الاستثناء في اليمين ليس بجرام وإن كان تركه في مطلق الوعد منها عنه كراهية وذلك والله عز وجل أعلم لوجهين أحدهما أن الوعد إضافة الفعل إلى نفسه بأن يقول أفل غدا كذا وكل فعل فعله تحت مشيئة الله تعالى فإن فعله لا يتحقق لاحدا إلا بعد تحقيق الله تعالى منه ولا يتحقق منه إلا كتساب لذلك إلا باقداره فيندب إلى قرآن الاستثناء بالوعد ليوفق على ذلك ويعصم عن الترك وفي اليمين بذكر الاستشهاد باسم الله تعالى على طريق التعظيم قد استغاث بالله تعالى واليه فزع فيتحقق التعظيم الذي يحصل به الاستثناء وزيادة فلا معنى للاستثناء الثاني أن اليمين شرعت لتأكيد المحلوف عليه خصوصاً في البيعة وقرآن الاستثناء في مثل ذلك يبطل المعنى الذي وضع له العقد بخلاف الوعد المطلق وأما الآية الكريمة فتأويلها من وجهين أحدهما أي يؤخذ كم الله بحفاظة ما عقدتم من الأيمان والوفاء بها كقوله عز وجل ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها فإن تركتم ذلك فكفارتكم كذا وكذلك قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم فتركتم الحفاظة ألا ترى أنه قال عز وجل واحفظوا أيمانكم والحفاظة تكون بالبر والثاني أن يكون على إضرار الحنث أي ولكن يؤخذ كم يحنثكم فيما عقدتم وكذا في قوله ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم أي إذا حلفتم وحنثتم كما في قوله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك معناه حلف ففدية من صيام وقوله عز وجل فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى معناه فتحلل وقوله عز وجل فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر أي فأفطر فعدة من أيام أخر لأن ظاهر الملقوظ وهو القدر الذي هو سبب التخفيف لا يصلح سببا للوجوب فصار استعمال الرخصة مضمرا فيه كذلك ههنا لا تصلح اليمين التي هي تعظيم الرب جل جلاله سببا للوجوب التكفير فيجب إضرار ما هو صاخر وهو الحنث وأما إضافة الكفارة إلى اليمين فليست للوجوب بها بل على إرادة الحنث كإضافة كفارة الفطر إلى الصيام وإضافة الدم إلى الحج والسجود إلى السهو وإن لم يكن ما أضيف إليه سببا كذا هذا وأما الحديث فقد روى بر وأيات روى فليأت الذي هو خير وليكفر بيمينه وروى فليكفر بيمينه وليأت الذي هو خير وروى فليأت الذي هو خير ثم ليكفر بيمينه وهو على الروايات كلها حجة عليهم لا لهم لأن الكفارة لو كانت واجبة بنفس اليمين لقال عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين فليكفر من غير التعرض لما وقع عليه اليمين أنه ماذا وما لزم الحنث إذا كان خيرا ثم بالتكفير فلما خض اليمين على ما كان الحنث خيرا من البر بالنقض والكفارة علم أنها تختص بالحنث دون اليمين تقسما وإنما لا تجب بعقد اليمين دون الحنث واختلف في جوازها قبل الحنث قال أصحابنا لا يجوز وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث فأما التكفير بالصوم فلا يجوز قبل الحنث بالإجماع وجه قوله أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كالكفر بالمال بعد الجرح قبل الموت والدليل على أنه كفر بعد وجود سبب الوجوب أن اليمين سبب وجوب الكفارة بدليل أن الكفارة تضاف إلى اليمين يقال كفارة اليمين وقال الله تعالى ذلك كفارة إيمانكم إذا حلفتم والحكم إنما يضاف إلى سببه هو الأصل فدل أن اليمين سبب وجوب الكفارة فكان هذا تكفيرا بعد وجود سبب الوجوب فيجوز كما في موضع الإجماع والدليل على جواز التكفير بالمال قبل الحنث ما روى أن رسول الله

صلى الله عليه وسلم كفر قبل الحنث وذلك أنه لما رأى حمزة رضى الله عنه سيد الشهداء قد مثل وجرح جراحات عظيمة اشتد ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم فأقسم أن يفعل كذلك بكذا كذا من قر يش فنزل النهى عن الوفاء بذلك وكفر عن يمينه وذلك تكفير قبل الحنث لأن الحنث في مثل هذه اليمين لا يتحقق إلا في الوقت الذي لا يمتثل البر فيه حقيقة وذلك عند موته فدل على جواز التكفير للامة قبل الحنث اذ هو صلى الله عليه وسلم قدوة ولنا ان السبب ما يكون مفضيا الى المسبب اذ هو في اللغة اسم لما يتوصل به الى الشيء واليمين مانعة من الحنث لكون الحنث خلفا في الوعد ونقضا للعهد وقد قال الله تعالى وأوفوا بعهدي اذ اعاها هتفم ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا ان الله يعلم ما تفعلون ولا تكونوا كالتى تقضت غزها من بعد قوة أنكاثا ولكونه استخفا فباسم الله تعالى من حيث الصورة وكل ذلك مانع من الحنث فكانت اليمين مانعة من الحنث فكانت مانعة من الوجوب اذ الوجوب شرط الحنث بلا خلاف بيننا فكيف يكون سببا للوجوب ولهذا لا يجوز تعجيل التكفير بالصوم كذا بالمال بخلاف التكفير بعد الجرح قبل الموت لان الجرح سبب للموت لكونه مفضيا الى فوات الحياة عادة فكان تكفيرا بعد وجود السبب فجاز وأما اضافة الكفارة الى اليمين فعلى اضرار الحنث فيكون الحنث بعد اليمين سببا لا قبله والحنث يكون سببا والدليل عليه انه ساء كفارة لقوله عز وجل ذلك كفارة ايما كنتم وهي اسم لما يكفر بالذنب ولا ذنب الا ذنب الحنث فكان المراد منه اذ احلقتهم وحنثتم كما يقرأ ابن مسعود رضى الله عنه فان قيل الكفارة تجب بنفس اليمين أصل الوجوب لكن يجب أدائها عند الحنث كالزكاة تجب عند وجود النصاب لكن يجب الاداء عند الحول وقوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول لنسي وجوب الاداء لاني أصل الوجوب فالجواب انه لا وجوب الا وجوب الفعل فاما وجوب غير الفعل فامر لا يعقل على ما عرف في موضعه على انه لو كان كذلك لجاز التكفير بالصوم لانه صام بعد الوجوب فلم ان الوجوب غير ثابت أصلا ورأسا فان قيل يجوز ان يسمى كفارة قبل وجوبها كما يسمى ما يعجل من المال زكاة قبل الحول وكما يسمى المعجل كفارة بعد الجراحة قبل الموت فلا حاجة الى الحنث في جوازها فالجواب انه لا خلاف في ان الكفارة الحقيقية وهي الكفارة الواجبة بعد الحنث مرادة بالاية فامتنع ان يراد بها ما يسمى كفارة مجازا العرضية الوجوب لاستحالة كون اللفظ الواحد منتظما للحقيقة والحجاز وأما تكفير النبي صلى الله عليه وسلم فنقول ذلك في المعنى كان تكفيرا بعد الحنث لانه تكفير بعد العجز عن تحصيل البر فيكون تكفيرا بعد الحنث من حيث المعنى كمن حلف لا تين البصرة فمات يلزمه الكفارة لتحقق العجز بالموت وبيان ذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم معصوم عن المعصية والوفاء بترك اليمين معصية اذ هو نهى عن ذلك فكانت يمينه قبل النهى عن الذي حلف عليه فكانت منعقدة على فعل مباح ولما نهى صلى الله عليه وسلم عن تحصيل ذلك الفعل وصار ذلك معصية صار انشاء وعاجزاً عن البر فصار حائثا وان كان ذلك الفعل يمكن الوجود في نفسه فكان وقت يأسه وقت النهى لا وقت الموت أما في حق غير النبي صلى الله عليه وسلم وقت اليأس والعجز حقيقة هو وقت الموت اذ غير النبي صلى الله عليه وسلم غير معصوم عن المعاصي فلا يتحقق العجز لتصور وجود البر مع وصف العصيان فهو الفرق والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان ان اليمين بالله عز وجل على نية الخالف أو المستحلف فقد روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة عن حماد عن ابراهيم انه قال اليمين على نية الخالف اذا كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف وذكر الكرخي ان هذا قول أصحابنا جميعا وذكر القندوري انه ان اراد به اليمين على الماضي فهو صحيح لان المؤاخدة في اليمين على الماضي بالاثم فتى كان الخالف ظالما كان آثما في يمينه وان نوى به غير ما حلف عليه لانه يتوصل باليمين الى ظلم غيره وقد روى أبو امامة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من اقتطع حق امرى مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة وأوجب عليه النار قالوا وان كان شيئا يسيرا قال صلى الله عليه وسلم وان كان قضيبا من أراك قالها

ثلاثاً وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان وأما اذا كان مظلوماً فهو لا يقطع يمينه حتى فلا يأثم وإن نوى غير الظاهر قال وأما اليمين على المستقبل اذا قصد بها الحالف معنى دون معنى فهو على نيته دون نية المستحلف لانه عقد وهو العاقد فينعتد على ما عتده

﴿فصل﴾ وأما اليمين بغير الله عز وجل فهي في الاصل نوعان أحدهما ما ذكرناه وهو اليمين بالآباء والابناء والانباء والملائكة صلوات الله عليهم والصلوم والصلاة وسائر الشرائع والكعبة والحرم وزمزم والقبر والمنبر ونحو ذلك ولا يجوز الحلف بشئ من ذلك لما ذكرناه وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا حلفتم فاحلفوا بالله ولو حلف بذلك لا يعتد به ولا حكم له أصلاً والثاني بالشرط والجزاء وهذا النوع ينقسم الى قسمين يمين بالقرب ويمين بغير القرب أما اليمين بالقرب فهي أن يقول ان فعلت كذا فعلى صلاة أو صوم أو حجة أو عمرة أو بدنة أو هدى أو عتق رقبة أو صدقة ونحو ذلك وقد اختلف في حكم هذه اليمين انه هل يجب الوفاء بالمسمى بحيث لا يخرج عن عهده الا به أو يخرج عنها بالكفارة مع الاتفاق على انها يمين حقيقة حتى انه لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث بلا خلاف لوجود ركن اليمين وهو ما ذكره ووجود معنى اليمين أيضاً وهو القوة على الامتناع من تحصيل الشرط خوفاً من لزوم المذكور ونذكر حكم هذا النوع ان شاء الله في كتاب النذر لان هذا التصرف يسمى أيضاً نذراً معلقاً بالشرط لوجود معنى النذر وهو التزامه القربة عند وجود الشرط (وأما) اليمين بغير القرب فهي الحلف بالطلاق والعتاق فلا بد من بيان ركنه وبيان شرائط الركن وبيان حكمه وبيان ما يبطل به الركن أما الركن فهو ذكراً شرط وجزاء مربوط بالشرط معلق به في قدر الحاجة الى معرفة المسمى بالشرط والجزاء معرفة معناه أما المسمى بالشرط فما دخل فيه حرف من حروف الشرط وهي ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما ومهما وأشياء أخر ذكرها أهل النحو واللغة وأصل حرف وفه ان الخفيفة وغيرها داخل عليها لانها لا تستعمل الا في الشرط وما سواها من الحروف يستعمل فيه وفي غيره وهو الوقت وهذا أمانة الاصل والتبعية وذكر الكرخي مع هذه الحروف كلها وعدها من حروف الشرط وانما ليست بشرط في الحقيقة فان أهل اللغة لم يعدوها من حروف الشرط لكن فيها معنى الشرط وهو توقف الحكم على وجود ما دخلت عليه لذلك سماه شرطاً وفي قوله كل امرأأة أنز وجهاً فهي طالق وقوله كل عبد اشترىته فهو حر انما توقف الطلاق والعتاق على الزوج والشراء لا على طريق التعليق بالشرط بل لانه أوقع الطلاق والعتاق على امرأأة متصفة بانه تزوجها وعلى عبد متصف بانه اشتراه ويحصل الاتصاف بذلك عند الزوج والشراء وأما معنى الشرط فهو العلامة ومنه اشرط الساعة أى علاماتها ومنه الشرطي والشرائط والشرط فسمى ما جعله الحالف عاملاً لتزول الجزاء شرطاً حتى لو ذكره لمقصود آخر لا يكون شرطاً على ما نذكر ان شاء الله تعالى وأما المسمى بالجزاء فما دخل فيه حرف التعليق وهي حرف الفاء اذا كان متأخراً في الذكرك عن الشرط كقوله ان دخلت الدار فأنت طالق فاما اذا كان الجزاء متقدماً فلا حاجة الى حرف الفاء بل يتعلق بالشرط بدون حرف التعليق لانه قد يعقب قوله أنت طالق ما يبين انه يمين فيخرج به من ان يكون تظليفاً الى كونه يميناً وتعليقاً فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق بخلاف حروف الشرط فانها لازمة للشرط سواء تقدم ذكرها على الجزاء أو تأخر وانما اختصت الفاء بالجزاء لانها حرف يقتضي التعقيب من غير تراخي كقول القائل جاءني زيد فعمرو والجزاء يتعقب الشرط بلا تراخي وأما معنى الجزاء فجزاء الشرط ما علق بالشرط ثم قد يكون ما نعلم من تحصيل الشرط اذا كان الشرط مرغوباً عنه لواقحة عاقبته وقد يكون حاملاً على تحصيله لحسن عاقبته لكن الحمل والمنع من الاغراض المطلوبة من اليمين ومن ثمراتها بمنزلة الرج بالبيع والولد بالنكاح فانهما مالهما لا يخرج التصرف عن كونه يميناً كانهما الرج في البيع والولد في النكاح لان وجود التصرف بوجود ركنه لا لحصول المقصود منه كوجود البيع والنكاح وغيرهما

وركن اليمين هما الشرط والجزاء فاذا وجد كان التصرف يمينا ولان المرجع في معرفة الاسامى الى اهل اللغة وانهم يسمون الشرط والجزاء يمينا من غير مراعاة معنى الحمل والمنع دل ان ذلك ليس بشرط لوقوع التصرف يمينا وبيان هذه الجملة في مسائل اذا قال لا مبر أنه ان دخلت الدار فانت طالق أو قال لعبدك ان دخلت الدار فانت حرا أو قال اذا ما أومتى أو متى ما أوجيتا أو متهما كان يمينا لوجود الشرط والجزاء حتى لو حلف لا يحلف فقال ذلك يحنث ولو قال أنت طالق غدا أو رأس شهر كذا لا يكون يمينا لانعدام حر وف الشرط بل هو اضافة الطلاق الى الغد والشهر لانه جعل الغد والشهر ظرفا لوقوع الطلاق لان معناه في غد وفي شهر ولا يكون ذلك ظرفا لوقوع الطلاق الا بوقوع الطلاق ولو قال اذا جاء غدا فانت طالق أو قال اذا مضى غدا أو اذا جاء رمضان أو اذا ذهب رمضان أو اذا طلعت الشمس أو غربت كان يمينا عند أصحابنا وعند الشافعي لا يكون يمينا لانعدام معنى اليمين وهو المنع أو الحمل اذا لا يقدر الخلف على امتناع من يحىء الغد ولا على الاتيان به فلم يكن يمينا بخلاف دخول الدار وكلام زيد ولان الشرط ما في وجوده في المستقبل خطر وهوان يكون فيما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغداي لا محالة فلا يصلح شرط فلم يكن يمينا (ولنا) انه وجد ذكر شرط وجزاء معاق بالشرط فكان يمينا ومعنى المنع أو الحمل من اعراض اليمين ونزاتها وحقائق الاسامى تتبع حصول المسميات بذواتها وذلك باركانها لا بمقاصدها المطلوبة منها على ما بينا والله عز وجل الموفق وأما قوله ان الشرط ما في وجوده في المستقبل خطر وهوان يكون مما يجوز ان يوجد ويجوز ان لا يوجد والغداي لا محالة فالجواب عنه من وجهين أحدهما ممنوع ان هذا من شرط كونه شرط بل من شرط أن يكون جائزا لوجوده في المستقبل ونعني به ان لا يكون مستحيل الوجود وقد وجد ههنا فكان التصرف يمينا على ان جواز العدم ان كان شرطا فهو موجود ههنا لان محيىء الغد ونحوه ليس مستحيل العدم حقيقة لجواز قيام الساعة في كل لحظة كما قال تعالى وما أمر الساعة الا كلمح البصر أو هو أقرب وهذا لان الساعة وان كان لها شرائط لا تقوم الا بعد وجودها ولم يوجد شيء من ذلك في يومنا هذا فيقع الامن عن قيام الساعة قبل محيىء الغد ونحو ذلك لكن هذا يوجب الامن عن القيام الا ما لا يمنع تصور القيام في نفسه لان خبر الصادق عن امر أنه لا يوجد يقتضى انه لا يوجد أما لا يقتضى ان لا يتصور وجوده في نفسه حقيقة ولهذا قلنا ان خلاف المعلوم مقدور العبد حتى يتعلق به التكليف وان كان لا يوجد فكان محيىء الغد جائزا لعدمه في نفسه لا مستحيل العدم فكان شرط كونه شرطا وهو جواز العدم حقيقة موجودا فكان يمينا ولو قال لا مبر أنه أنت طالق ان شئت أو أردت أو أحببت أو رضيت أو هويت لم يكن يمينا حتى لو كان حلف لا يحلف لا يحنث بهذه المقالة لاندرك ان الشرط معناه العلامة وهو ما جعله الخالف علما لنزول الجزاء والخالف ههنا ما جعل قوله ان شئت علما لوقوع الطلاق بل جعله لتعليك الطلاق منها كانه قال ملكك طلاقك أو قال لها اختارى أو أملك بيدك ألا ترى انه اقتصر على المجلس وما جعل علما لوقوع الطلاق لا يقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا وهذا لان العلم المحض ما يدل على حصول الطلاق فحسب فاما ما يتعلق بوجوده به فانه لا يكون علما بل يكون عللة لحصوله والمشيئة مما يحصل به الطلاق بدليل ان الزوج لو قال لن وجته ان شئت طلاقك فطلق واذا لم يوجد معنى الشرط لم تكن المشيئة المذكرة شرطا فلم يوجد أحد ركني اليمين وهو الشرط فلم توجد اليمين فلا يحنث وكذلك لو قال لها أنت طالق ان شئت أنا لم يكن يمينا حتى لا يحنث في يمينة اذا حلف لا يحلف ولو قال لها اذا حضت وطهرت فأنت طالق لم يكن يمينا لان الخالف ما جعل هذا الشرط علما لنزول الجزاء بل جعله ايقاع الطلاق على وجه السنة لان مثل هذا الكلام يذكر عادة كانه قال أنت طالق للسنة وكذا اذا قال اذا حضت حيضة فأنت طالق لان الحيضة اسم للكامل فصار بمنزلة قوله اذا حضت وطهرت فأنت طالق وما زاد على هذا يعرف في الجامع ولو حلف لا يحلف فقال كل امرأة لي تدخل هذه الدار فهي طالق أو قال لامرأة كلبا دخلت هذه الدار فانت طالق يحنث لا لوجود تعليق الطلاق بالدخول لتعذر التعليق لانعدام حرفه بل لضرورة

وجود الاتصاف على ما بيننا والتعليق بالدخول ظرف في وجود الاتصاف فصار من حيث انه تعلق به بواسطة
الاتصاف شبيه الشرط لان يكون شرطاً في كلمة كل اذا دخلت مرة فطلعت ثم دخلت ثانياً لم تطلق وفي كلمة
كلما تطلق في كل مرة تدخل وانما كان كذلك لان كلمة كل كلمة عموم واحاطة لما دخلت عليه وفي المسئلة الاولى
دخلت في الغين وهي المرأة لا في الفعل وهو الدخول فاذا دخلت مرة فقد انحلت اليمين فلا يحث بدخولها ثانياً
وأما في المسئلة الثانية فانما دخلت الكلمة على فعل الدخول لان كلمة ما ترجع مع ما بعدها من الفعل مصدر الغية
يقال بلغني ما قلت وأعجبتني ما صنعت أي قولك وصنعك فصارت الكلمة داخلة على المصدر لا على من وقع عليه
المصدر فيقتضى تعميم المصدر قال الله تعالى كلما نصبت جلودهم بدلناهم جلوداً غير ما يجدون التبدل عند تجديد النضج
وان كان المحل متحد افصار الطلاق متعلقاً بكل دخول وقد وجد الدخول في المرة الثانية والثالثة فطلعت ثلاثاً فلو انها
تزوجت بزواج آخر بعد ذلك ثم تزوجها الاول فدخلت الدار لا يقع الطلاق عند انحائها الثلاثة خلافاً لفرسند كرم
المسئلة في كتاب الطلاق ولو عقد اليمين على الزوج بكلمة كلما فطلعت ثلاثاً بكل تزوج ثم تزوجها بعد زوج
آخر طلعت لانه أضاف الطلاق الى الملك والطلاق المضاف الى الملك يتعلق بوجود الملك بخلاف الدخول ولو قال
لا مرأته أنت طالق لو دخلت الدار كان يميناً كما لو قال ان دخلت الدار واذا دخلت لان كلمة لو تدل على التوقف
المذكور على وجود ما دخلت عليه قال الله تعالى ولو كنت فظاً غليظ القلب لا نعصوا من حولك وقال عز وجل ولو
ردوا لعادوا لسانهوا عنه فكانت في معنى الشرط لتوقف الجزاء على وجود الشرط وان لم يكن شرطاً حقيقة ولو قال
أنت طالق لو حسن خلقك سوف أراجعك لم يكن يميناً ويقع الطلاق الساعة لان لو ما دخلت على الطلاق وانما
دخلت على ترقيب الرجعة فيقع الطلاق في الحال كما لو قال أنت طالق ان حسن خلقك راجعتك وكذلك لو قال أنت
طالق لو قدم أبوك راجعتك كما لو قال أنت طالق ان دخلت الدار راجعتك وهذا كله ليس يمين بل هو عدة وروى
ابن سباعة عن أبي يوسف اذا قال لا مرأته أنت طالق لو دخلت الدار لطلعتك لم تطلق الساعة وان دخلت الدار لم تطلق
حتى يطلقها فان لم يطلقها طلعت قبل موته أو موتها بلا فصل لان هذا رجل حلف بطلاق امرأته لطلعتها اذا دخلت الدار
فان لم يطلقها فهي طالق كانه قال لا طلقك اذا دخلت الدار فان دخلت الدار فلم أطلقك فأنت طالق ولو قال ذلك لا
تطلق للحال واذا دخلت الدار ولم يطلقها حتى ماتت أو ماتت طلعت في آخر جزء من أجزاء حياتها لقوات شرط البر في
ذلك الوقت فيقع الطلاق ذلك الوقت كما لو قال لها أنت طالق ان لم أت ابصرة فمات قبل أن يأتيها كذا هذا ونظيره
اذا قال لا مرأته عدي حر لو دخلت الدار لا ضر بنك اذ معناه لا ضر بنك اذا دخلت الدار فان دخلت ولم أضربك
فعدي حر والله عز وجل الموفق وروى المعلى عن محمد اذا قال لا مرأته أنت طالق لو لا دخولك الدار أو أنت طالق
لو لا مهر ك علي أو أنت طالق لو لا شرفك فهذا كله استثناء ولا يقع عليها الطلاق ومعناه انه في معنى الاستثناء من
حيث انه يمنع وقوع الطلاق كالا استثناء يمنع ثبوت الحكم في المستثنى والاصل ان هذه الكلمة تستعمل في امتناع
الشيء لوجود غيره قال الله عز وجل ولولا ان يكون الناس أمة واحدة جُعِلنا لن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفاً من فضة
ومعارج عليها يظهر ون الآية وقال سبحانه وتعالى ولولا رهطك لرجمناك ويقال في العرف لو لا المطر لجئتك فصار
معنى هذا الكلام لو لا دخولك الدار لطلعتك فلا يقع عليها الطلاق وكذلك لو قال طلقك لو لا دخولك الدار
وكذلك لو قال لو لا دخولك الدار قد طلعتك أمس وكذلك لو كان مكان قد لقي في هذه الوجوه كلها وكذلك لو قال
أنت طالق أمس لو لا دخولك الدار أي لو لا دخولك الدار أمس لطلعتك وقال ابن سباعة سمعت أبا يوسف يقول في
رجل قال لا مرأته أنت طالق ان دخلت الدار فهذا يخبرانه بدخول الدار وأكذلك باليمين كانه قال أنت طالق ان لم
أكن دخلت الدار فان كان لم يدخل طلعت وان كان دخل لم تطلق لان هذا ليس بشرط بل هو خبر عن الماضي أكده
باليمين فان كان كاذباً طلعت وان كان صادقاً لم تطلق ولو قال أنت طالق لا دخلت الدار فهذا مثل قوله أنت طالق ان

دخلت الدار فلا تطلق حتى تدخل لان لا حرف نفي كده بالخلف فكانه نفي دخولها وأ كد ذلك بتعليق الطلاق بدخولها ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار فانه تطلق الساعة لان قوله دخلت ليس بتعليق بل هو اخبار عن دخولها الدار كانه جعل الدخول علة لكنه حذف حرف العلة وسواء كانت دخلت الدار أو لم تدخل يقع الطلاق لان التعليق بعلة لم توجد لا يمنع وقوع الطلاق لان العلة لم تصبح وبقى الايقاع صحيحا وروى ابن سماعه عن محمد بن رجل قال لامرأته أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق الساعة لما يذكروا لو قال أنت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالقا الساعة واحدة وان دخلت الدار أخرى لانه طلقتها بتطبيق الساعة وعطف الشرط عليها بلا جزاء فيضمن فيه الجزاء فيصير كانه قال أنت طالق الساعة وطاق ان دخلت الدار فيقع في الحال واحدة و بعد الدخول أخرى ولو قال أنت طالق لدخولك الدار فهي طالق الساعة واحدة لانه وقع الطلاق ثم جعل الدخول المتقدم عليه علة لا يقع الطلاق ومن أوقع الطلاق لعلة وقع وجدت العلة أو لم توجد لما بينا وكذلك لو قال أنت طالق لحضتك لما قلنا ولو قال بحضتك أو في حضتك أو بدخولك الدار أو لدخولك الدار لم تطلق حتى تحيض أو تدخل لان الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالحضة والدخول فيتعلق بهما وفي كلمة ظرف دخلت على ما لا يصلح ظرفا فتجعل شرطاً لمناسبة بينهما ذكرها في كتاب الطلاق وذكر محمد بن الجامع اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق تطلق في القضاء حين تكلم به وبجملته الكلام في هذا ان الامر لا يخلو اما ان قدم الشرط أو إيمان أخر فان قدم فهو على أربعة أوجه اما ان قال ان دخلت الدار فانت طالق أو قال ان دخلت الدار وأنت طالق أو قال وان دخلت الدار أنت طالق وان أخر الشرط فهو على ثلاثة أوجه اما ان قال أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق وان دخلت الدار أو قال أنت طالق فان دخلت الدار فان قال ان دخلت الدار أنت طالق فالجواب ما ذكره محمد انها تطلق في القضاء حين تكلم به لانه ما علق الطلاق لانعدام حرف التعليق وهو حرف الفاء وكان تنجيها لا تعليقاً وان عني به التعليق دين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه عني ما يحتمله كلامه نحو اضرار حرف الفاء في الجزاء قال الشاعر

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلاًن

أي قاله يشكرها ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وهذا جواب ظاهر الرواية وروى ابن سماعه عن أبي يوسف انها لا تطلق حتى تدخل الدار ووجهه ان يحذف حرف الجزاء تصحيحاً للشرط اذ لو لم يحذف للغا ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق تطلق للحال لانعدام حرف التعليق والواو غير موضوعة للتعليق ولو عني به التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما لا يحتمله كلامه لان الواو لا تحتمل التعليق ولو أدرج فيه الفاء يصير تقدراً كلامه أنت دخلت الدار فأنت طالق وهذا القو ولو قدم وأخر لا يستقيم أيضاً لانه يصير كانه قال وأنت طالق ان دخلت الدار والواو لا يبتدأ بها وما يذكروه أهل اللغة ان الواو قد تكون للاستئناف فرادهم ان يبتدأ كلام بعد تقدم جملة مفيدة من غير ان تكون الجملة الثانية تشارك الاولى فاما ابتداء الكلام من غير ان يتقدمه شيء بالواو فغير موجود ولا جائز وان قال وان دخلت الدار أنت طالق طلقت للحال لانعدام دلالة التعليق وحرفه على أن الواو في مثل هذا تذكير للتحقيق كما يقال لا تسافرن وان كان الطريق مخوفاً ولو نوى التعليق لا يصدق القاضى لانه عدول عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه لانه نوى اضرار حرف الفاء فصاركاً نه قال وان دخلت الدار فانت طالق وتلغوا الواو وهذا اذا قدم الشرط فاما اذا أخر فقال أنت طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل الدار لانه عقب الايجاب بما أخرجه عن كونه ايجاباً الى كونه يمينا فلا حاجة في مثل هذا الى حرف التعليق ولو قال أنت طالق وان دخلت الدار فهي طالق حين تكلم به لان هذا يوجب التأكيد على ما بينا يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم من قال لا اله الا الله دخل الجنة وان زنا وان سرق ولو قال عنت به

التعليق لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لما ذكرنا أن الواو لا تحتل التعليق وذكر الكرخي أنه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأن الواو تجعل زائدة كما في قوله تعالى حتى إذا فتحت بأجوج إلى قوله واقترب الوعد قيل معناه اقترب الوعد والواو زائدة لأن قوله اقترب جواب حتى إذا والجواب عن هذا أن الواو في كلام العرب لم تحجب زائدة في موضع تصلح للعطف أو للتحقيق فلا يمكن أن تجعل ههنا زائدة على أن تقول إن كثيرا من محقق أهل اللغة جعل الواو زائدة في موضع ما وكانوا يقولون تقدير الآية عندهم حتى إذا فتحت بأجوج ومأجوج وهم من كل حذب ينسلون فتحت واقترب الوعد فكانت الواو للعطف على الجواب المضمر ولو قال أنت طالق فإن دخلت الدار لار واية لهذا قالوا لئلا أن يقول تطلق للحال لأن الفاء صارت فاصلة لأنها كانت لغو أو اللغو من الكلام يجعل بمنزلة السكوت ولئلا أن يقول يتعلق الطلاق بالدخول لأن الفاء وإن كان مستغنى عنها في الحال إلا أنها في الجملة حرف تعليق فلا يجوز أن تجعل مانعة من التعليق موجبة لافصال ولو قال أنت طالق إن ولم يدرك فعلا هل يتعلق أم لا ذكر هذه المسألة في ظاهر الرواية وذكر في النود على قول محمد يقع الطلاق للحال لأنه لم يدرك ما يتعلق به وعلى قول أبي يوسف لا يقع الطلاق للحال لأنه لم يذكر حرف الشرط علم أنه لم يرد به التطليق وإنما أراد به اليمين والتعليق والله عز وجل أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق في الدار أو في مكة فلا يصل فيه أن كلمة في كلمة ظرف فأن دخلت على ما يصلح ظرفا تجزى على حقيقتهما وإن دخلت على ما لا يصلح ظرفا تجعل مجازا عن الشرط لمناسبة بين الظرف وبين الشرط ثم الظرف نوعان ظرف زمان وظرف مكان فأن دخلت على المكان وقع الطلاق في ذلك المكان وفي غيره بان قال لا مرأته أنت طالق في الدار أو في مكة وقع الطلاق وإن لم تكن المرأة في الدار ولا في مكة لأن الطلاق لا يختص بمكان دون مكان فإذا وقع في مكان وقع في الأما كن كلها وإن دخلت على الزمان فإن كان ماضيا يقع الطلاق في الحال نحو أن تقول أنت طالق في أمس أو في العام الماضي لأن إنشاء الطلاق في الزمان الماضي لا يتصور فيجعل اخبارا أو تلغو الاضافة إلى الماضي ويبقى قوله أنت طالق فيقع في الحال وكذلك إذا كان حاضر أبان قال أنت طالق في هذا الوقت أو في هذه الساعة يقع في الحال وإن كان مستقبلا لا يقع حتى يأتي بان قال أنت طالق في غدا وفي الشهر الآتي لأن الطلاق يحتمل الاختصاص بوقت دون وقت فاذا جعل الغد ظرفا لا يقع قبله ولو قال أنت طالق في دخولك الدار أو في قيامك أو في عودك يتعلق بهذه الأفعال لأن الفعل لا يصلح ظرفا ولا يصلح شرطاً فتحمل الكلمة على الشرط مجازاً وكذلك لو قال أنت طالق في ذهابك إلى مكة لأن الذهاب فعل وكذلك إذا قال بذهابك لأن الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق الطلاق بالذهاب وذلك بتعليقه به فيتعلق به ولو قال أنت طالق في الشمس وهي في الظل كانت طالقاً لأن الشمس لا تصلح ظرفاً للطلاق ولا شرطاً له فاما أن تلغو ويراد بها مكان الشمس والطلاق لا يحتمل التخصيص بمكان دون مكان ولو قال أنت طالق في صومك كانت طالقاً حين يطلع الفجر إذا نوت الصوم لأن الصوم فعل وهو الامساك وأنه لا يصلح ظرفاً فتجعل الكلمة مجازاً عن الشرط والفعل يصلح شرطاً فاذا وجد في أول الجزع مع النية في وقته من أهله فقد وجد الصوم الشرعي فوجد الشرط فيقع الطلاق ولو قال أنت طالق في صلاتك لم تطلق حتى ترك وتجد سجدة لأن الصلاة فعل أيضاً فلا تصلح ظرفاً كالصوم إلا أنها اسم لأفعال مختلفة من القيام والقراءة والركوع والسجود والمتركب من أشياء مختلفة لا ينطلق عليه الاسم بوجود بعضها كالأبلى المتركب من السواد والبياض والسكنجبين المتركب عن السكر والخمل ونحو ذلك فلم توجد الأفعال التي وصفنا لا ينطلق عليها اسم فعل الصلاة فلا يبحث بنفس الشروع بخلاف الصوم فإنه اسم لأفعال متفقة الأجزاء وهي الامساك وتركيب من أجزاء متفقة متجانسة ينطلق اسم كله على بعضها لغة كاسم الماء أنه كما ينطلق على ماء البحر ينطلق على قطرة منه فكان الامساك في أول النهار امساكاً حقيقة فيقع الطلاق بمجرد الشرع فهم والفرق بينهما ولو قال أنت طالق في حيضك أو في طهرك فإن كان موجوداً وقع والا فلا يقع ويتوقف على وجوده لأن المراد منه وقت الحيض والطهر أي في الوقت الذي تكونين حائضاً أو طاهرة فيه

ونظير هذه المسائل ما ذكره محمد في الجامع اذا قال أنت طالق في ثلاثة أيام طلقت حين تكلم به ولو قال أنت طالق في
 أكلك هذا الرغيف لا يقع الطلاق ما لم تفرغ من أكل جميع الرغيف والفرق أن في المسألة الأولى دخلت كلمة الطرف
 على الزمان وهو يصلح ظرفاً فجعل جميع الوقت ظرفاً لكونها طالت ولا يكون كذلك إلا اذا كان وقع الطلاق في أوله
 وفي الثانية علق الطلاق بفعل الأكل لأن الفعل لا يصلح ظرفاً ويصلح شرطاً فصار معلقاً بالطلاق بفعل الأكل
 والمعلق بالشرط لا ينزل ما لم ينزل كمال شرطه وما يقوله مشايخنا أن الطلاق متى أضيف إلى وقت ممتد يقع عند أوله ومتى
 علق بفعل ممتد يقع عند آخره هذا صورته وعلته ولو قال لها أنت طالق في محيئة ثلاثة أيام فإن قال ذلك ليلاً فكما طلع
 الفجر من اليوم الثالث يقع الطلاق لأنه علق الطلاق بمحييئة ثلاثة أيام ولا يوجد ذلك إلا بمحييئة كل واحد منها ومحييئة
 اليوم يكون بطول الفجر ولو قال ذلك في ضحوة من يوم حلف فأنما يقع الطلاق عند وجود طلوع الفجر من اليوم
 الرابع لأن اليوم الذي حلف فيه لم يكن معتبراً للتقدم بحديثه على الشرط والشيء يتعلق بمحييئة لا بمضي ولو قال
 أنت طالق في مضي ثلاثة أيام إن قال ذلك ليلاً لا يقع الطلاق ما لم تغرب الشمس من اليوم الثالث لأن مضي الشيء
 يكون بانهضاء جزيته الأخير فمضي الأيام يكون بانقضاء الجزء الأخير منها وذلك يوجد في هذه الساعة وإن قال ذلك في
 وقت ضحوة من النهار لا تطلق حتى بمحييئة تلك الساعة من اليوم الرابع لأنه به يتم مضي ثلاثة أيام بالساعات فالعبرة في
 المضي به لا للأيام الكاملة وفي المحييئة لا وانها هذا هو المتعارف ولو قال إن شئت منك في المسجد فعبدي حر فإنه يعتبر في
 هذا كون الشاتم في المسجد حتى يموت سواء كان المستنوم في المسجد أو غيره ولو قال إن ضربت بك أو قتلتك في المسجد
 يعتبر فيه مكان المضروب والمقتول إن كان في المسجد حنثاً والأصل فيه أن كل فعل له أثر في المفعول يعتبر
 فيه مكان المفعول ومالا أثره يظهر في المفعول لا يعتبر فيه مكانه بل مكان الفاعل وعلته هذا الأصل تذكري في الجامع
 إن شاء الله تعالى

فصل وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع إلى الخالف وبعضها يرجع إلى المحلوف عليه وهو الشرط
 وبعضها يرجع إلى المحلوف بطلاقه وعتاقه وبعضها يرجع إلى نفس الركن أما الذي يرجع إلى الخالف فما
 ذكرنا في الطلاق والعتاق وكلها هو شرط جواز الطلاق والعتاق فهو شرط انعقاد اليمين بهما وما لا فلا وسنبين جملة
 ذلك في كتاب الطلاق والعتاق (وأما) الذي يرجع إلى المحلوف عليه وهو الشرط ففيها أن يكون أمر في المستقبل
 فلا يكون التعليق بمر كائن عينا بل يكون تنجيذاً حتى لو قال لا مرأته أنت طالق إن كانت السماء فوقنا يقع الطلاق في
 الحال وعلى هذا يخرج ما اذا قال لا مرأته وهي حائض أو مرضية اذا حضت أو مرضت فانت طالق إن ذلك على
 حيض مستقبل ومرض مستقبل وهو حيض آخر يوجد في المستقبل أو مرض آخر لا على الحال فإن عينت
 ما يحدث من هذا الحيض وما يزيد من هذا المرض فهو كإنوى لأن الحيض ذو أجزاء تحدث حالاً فحالا وكذلك
 المرض يزداد ويكون ذلك حيضاً ومرضاً فاذا نوى ذلك فقد نوى ما يحتمله لفظه فيصدق فإن قال فان حضت غداً
 فانت طالق وهو يعلم انها حائض فهذا على هذه الحيضة اذا دام الحيض منها إلى أن ينشق الفجر من الغد بعد أن تكون
 تلك الساعة تمام الثلاثة أو أكثر لأنه اذا علم بحيضها استحال أن يعينه حدوث حيضة أخرى في غدتين أنه
 اراد استمرار هذه الحيضة ودوامها وانما اعتبر بتلك الساعة لتأنيث الثلاثة أو أكثر لأن الحيض اذا انقطع فيما دونها فليس
 بحيض فلا يوجد شرط اليمين وإن كان لا يعلم بحيضها فهو على حيض مستقبل ويدين في القضاء لأنه اذا لم يعلم بحيضها
 فالظاهر أنه اراد حدوث الحيض وكذلك هذه الوجوه في المرض وكذلك الحموم اذا قال إن حميت أو المصدوع
 اذا قال إن صدعت وكذلك الرعاف وإن كان صحيحاً فقال إن حميت فامرأتى طالق وإن كان صحيحاً حين سكنت طلقت
 أمر أنه وهو كصير قال إن أبصرت وكسميع قال إن سمعت لأن الصحة عرض يحدث ساعة فساعة فالموجود في
 الزمان الثاني غير الموجود في الزمان الأول وقد حدثت له الصحة حين ما فرغ من هذا الكلام فوجد شرط الحنث ولا

يمكن شرط صحة أخرى في المستقبل كالحيض والمرض فتقع عينية على ما يحدث عقيب الكلام وعلى هذا يخرج ما إذا قال لامرأته إذا قت أو قعدت أو ركبت أو لبست فانت طالق وهي قائمة أو قاعدة أو ركة أو لا بسنة أنه إذا مكث ساعة بعد اليمين مقدار ما يقدر على تركها حنث وكذلك السكنى إذا لم يأخذ في النقلة من ساعته لأن الدوام على هذه الأفعال يعني به تجديد أمثاله يسمى باسم هذه الأفعال فقد وجد ما تناوله الاسم عقيب اليمين في حنث وأما الدخول بان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وهي داخلة فهذا لا يكون الا على دخول مستقبل فان نوى الذي هو فيه لا يحنث لان الدخول هو الا تفصال من خارج الى داخل وهذا لا يحتمل التجدد فلا يثبت الاسم في حالة البقاء أعني الثاني في زمان وجوده وكذلك إذا قال لها ان خرجت وهي خارجة لان الخروج ضد الدخول وهو الا تفصال من داخل الى خارج وأنه لا يتجدد في الثاني من زمان وجوده فلا يثبت الاسم بخلاف القيام والركوب واللبس ونحوهما يوضح الفرق أنه يقال قت يومًا وركبت يومًا ولبست يومًا ولا يقال دخلت الدار يومًا ولا خرجت من الدار يومًا على ارادة المكث وكذلك الحبل إذا قال للحبلى اذا حملت فانت طالق فهذا يقع على حبل مستقبل لانه يراد به ابتداء العلق عرفا وعادة ولو قال ان أكلت أو ضربت فهو على الحادث كل شيء أكله بعد يمينه أو ضربه بعد يمينه يحنث لان الضرب يتجدد وكفى الاصل اذا قال لها أنت طالق ما لم تحيض أو ما لم تحبل وهي حبل أو حائض في حال الحلف فهي طالق حين سكت الا أن يكون ذلك منها حين سكت لانه جعل حدوث الحيض والحبل شرط البر في ما يوجد عقيب اليمين يحنث وان عني به ما فيه من الحيض دين في يمينه وبين الله تعالى ولا يدين في الحبل لان الحيض ذو أجزاء فجزاؤه يسمى ما يحدث من أجزائه باسم الابتداء فاما الحبل فليس بذى اجزاء الا ترى ان الحيض يزاد والحبل ليس بمعنى يحتمل الزيادة فلا يصدق اصلا والله عز وجل اعلم (ومنها) ان يكون المذكور في المستقبل متصورا الوجود حقيقة لا عادة هو شرط انعقاد اليمين فان كان مما يستحيل وجوده حقيقة لا يتعقد كما اذا قال لامرأته ان ولج الجمل في سم الخياط فانت طالق وان اجتمع الضدان فانت طالق لان مثل هذا الكلام يذكركنا كيد النقي أى طلاقك أمر لا يكون اصلا ورأسا كما لا يلج الجمل في سم الخياط ولا يجتمع الضدان قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط اى لا يدخلونها رأسا وعلى هذا يخرج ما اذا قال ان لم اشرب الماء الذى في هذا الكوز فامرأته طالق او عبده حر او قال ان لم اقتل فلانا ولا ماء في الكوز وفلان ميت وهو يعلم بذلك او لا يعلم به وقد ذكرنا جملة هذا وتفصيله وما فيه من الاتفاق والاختلاف وما يتصل بذلك من المسائل في اليمين بالله تعالى وأما الذى يرجع الى الحل المحلوف بطلاقة وعتاقه فقيام الملك فيه والاضافة الى الملك أو الى سبب الملك وسنئين ذلك في كتاب الطلاق والعتاق ونذكر ذلك كله (وأما) الذى يرجع الى نفس الركن فذكرنا في اليمين بالله تعالى وهو عدم ادخال الاستثناء عليه فاذا دخل عليه الاستثناء بطلان قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق ان شاء الله تعالى او قال ماشاء الله تعالى او قال بمشيئة الله تعالى او قال الا ان يشاء الله او قال بارادة الله أو قضاء الله تعالى أو بقدرته ولو قال ان اعانى الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء يكون مستثنا في يمينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان الشيء بعد وجوده لا يحتمل الاعانة عليه فلا يمكن حمله على التعليق بالشرط فيجعل مجازعا عن الاستثناء وكذلك اذا قال ان يسر الله تعالى او قال بتيسير الله تعالى ونوى الاستثناء وسند كراهة صحة الاستثناء في كتاب الطلاق ونذكر ان منها ان يكون الاستثناء موصولا بالكلام المتقدم وهو ان لا يكون بينهما فاصل الا أن يكون الفصل لضرورة وعلى هذا ما روى عن ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار فانت طالق ثلاثا فاعلمى ذلك الا باذنى او قال ان شاء الله انه يصح الاستثناء فلا تطلق وان خرجت من الدار لان حرف الفاء حرف عطف فيقتضى تعاقب ما دخلت عليه الجملة المتقدمة فيصير الكل كلاما واحدا فلا يكون فاصلا وان قال اعلمى ذلك أو اذنه لم يصح الاستثناء لانه لم يوجد ما يوجب تعليق المذكور بالكلام الاول فصار كلاما متبدا فكان

فاصلا قاطعا للاستثناء فيتعلق الطلاق بالخروج وقال القدوري وينبغي على قول أبي حنيفة أن لا يصح الاستثناء
 ويقع الطلاق في الفصلين جميعا بناء على أصله فيمن قال لا امرأته أنت طالق ثلاثا وثلاثا إن شاء الله تعالى (ومنها)
 أن لا يدخل بين الشرط والجزاء حائل فإذا دخل لم يكن يمينا وتعليقا بل يكون تنجيذا وعلى هذا يخرج ادخال النداء
 في وسط الكلامين أنه يكون فاصلا مانعا من التعليق أولا وجملة الكلام فيه أن النداء أنواع ثلاثة نداء بالقذف بأن
 يقول يا زانية ونداء بالطلاق بأن يقول يا طالق ونداء بالعلم بأن يقول يا زينة أو يا عمرة وكل واحد من الأنواع
 الثلاثة على ثلاثة أوجه أما أن ذكر النداء في أول الكلام وأما أن ذكره في أوسطه وأما أن ذكره في آخره وكل
 ذلك ينقسم إلى قسمين أما أن علق بشرط وهو دخول الدار ونحوه وأما أن نجز وأدخل فيه الاستثناء فقال إن شاء
 الله تعالى أما النداء بالقذف إذا ذكره في أول التعليق بالشرط لا يمنع من التعليق ويكون قد فسخ بحال قال لا امرأته
 يا زانية أنت طالق إن دخلت الدار لأن قوله يا زانية وإن كان موضوعا للنداء لكنه وصف لها بالزنا من حيث المعنى
 لأنه اسم مشتق من حيث المعنى وهو الزنا والاسم المشتق من معنى يقتضي وجود ذلك المعنى لا محالة كسائر الاسماء
 المشتقة من المعاني من المتخلك والساكن ونحو ذلك سواء كان الاسم موضوعا للنداء أو غيره فصار بوصفه أياها بالزنا
 ونسبة الزنا إليها فإذا لها بالزنا وهي زوجته وموجب قذف الزوجات اللعان عند استجماع شرائط اللعان ثم صار
 معلقا طلاقا بدخول الدار بقوله أنت طالق إن دخلت الدار فيتعلق به وهذا لأنه ناداهم لتجنبه لسماع كلامه فلما تنبهت
 خاطبها باليمين وهي تعلق طلاقها بدخول الدار وكذا لو قال يا زانية أنت طالق إن شاء الله تعالى صار قاذفا لما قلنا ولا
 يقع الطلاق لدخول الاستثناء فيه ولو بدأ بالنداء في الطلاق فقال يا طالق أنت طالق إن دخلت الدار وقع الطلاق
 بقوله يا طالق لأنه وظيفها بالطلاق فيقتضي تقدم ثبوت الطلاق على وصفه أياها بالضرورة صحة الوصف وتعلق طلاق
 آخر بدخول الدار لما ذكرنا في الفصل الأول وكذا لو قال يا طالق أنت طالق إن شاء الله تعالى يقع الطلاق بقوله
 يا طالق ولم يقع الثاني لدخول الاستثناء عليه ولو بدأ بالنداء بالعلم فقال يا عمرة أنت طالق إن دخلت الدار لا يقع شيء
 وتعلق الطلاق بالدخول لأنه بندائه أياها بالعلم نهها على سماع كلامه ثم علق طلاقها بالدخول وكذا لو قال يا عمرة أنت
 طالق يا عمرة إن شاء الله تعالى لا يقع شيء لما ذكرناه إذا بدأ بالنداء أما بالقذف أو بالطلاق أو بالعلم فاما إذا أتى بالنداء
 في وسط الكلام في التعليق بالشرط بأن قال لها أنت طالق يا زانية إن دخلت الدار فقد روى ابن سماعة عن محمد أنه
 لا يصير فاصلا ويتعلق الطلاق بدخول الدار ويصير قاذفا ويجب اللعان وكان أبو يوسف يقول بهذا القول ثم رجع
 وقال يقع الطلاق للحال ولا يصير قاذفا حتى لا يجب اللعان وذكر محمد في الجامع أن الطلاق يتعلق بدخول الدار ولا
 يصير النداء فاصلا بين الشرط والجزاء مانعا من التعليق ولا يصير قاذفا ولا يجب اللعان قال المشايخ ما ذكره ابن سماعة
 عن محمد هو قوله الأخير وما ذكره محمد في الجامع قول أبي حنيفة فصل في المسئلة ثلاثة أقوال على قول أبي حنيفة تعلق
 القذف وبطل في نفسه وتعلق الطلاق وعلى قول محمد تعلق الطلاق ولم يتعلق القذف بل تحقق للحال وعلى قول أبي
 يوسف تعلق القذف ببطل في نفسه ولم يتعلق الطلاق بل تنجز (وجه) قول أبي يوسف أنه لما ذكر قوله إن دخلت الدار
 عقيب قوله يا زانية فقد علق القذف بالشرط والقذف لا يتعلق بالشرط لأنه وصف الشخص بالزنا كقولها قائمة وقاعدة
 أنه وظيفها بالقيام والقعود ووصف الشيء بصفة يكون اخبارا عن وجود الصفة فيه والاخبار مما لا يتعلق بالشرط
 حتى يكون صادقا عند وجوده كاذبا عند عدمه أو مخبرا عند وجوده غير مخبر عند عدمه وإذا لم يتعلق صار لغوا فصار
 حائلا بين الشرط والجزاء فيزل الجزاء لكن مع هذا لا يصير قاذفا لأنه قصد تعليق القذف بالشرط ومن قصد تعليق
 شيء بشرط لا يكون مثبتا له في الحال فلم يصير قاذفا وعند وجود الشرط لا يصير قاذفا أيضا لأنه لم يتعلق به حتى يزل عند
 وجوده (وجه) ما روى ابن سماعة عن محمد أن قوله يا زانية وإن لم يتعلق ولكنه مع هذا لا يصير لغوا لأنه لتأكيد الخطاب
 الموجود بقوله أنت طالق فصار مؤكدا للباب الخطاب فالصحق به فصار كأنه قال أنت يا زانية إن دخلت الدار طالق

فتعلق الطلاق بالدخول وبقى القذف متحققاً لأن ترى أنه لو قال أنت طالق يا عمره أن دخلت الدار صبح التعليق ولم يصبر
قوله يا عمره فاصلاً كذا ههنا (وجهه) قول أبي حنيفة أن تعليق الطلاق بالشرط قد صرح بما مر في كلام محمد والقذف
لم يتحقق لأنه ذكر عقبيه الشرط والقذف متى علق بالشرط لا يقصد إلا نسياناً لتحقيقه للحال واليا بعد وجود الشرط
على ما مر وكان القاضي الجليل يقول تعليق القذف بالشرط يكون تبعيداً للقذف كما يقول الرجل إن فعلت كذا فامرأته
زانية أو أمه زانية يريد بذلك تبعيد الفعل ولن يتحقق تبعيد الفعل إلا بتبعيد التصرف بالزنا عن أمه وامرأته وبمثل هذا
يحصل الوصف بالأحصان دون الوصف بالزنا والحاك العار به والله عز وجل أعلم وكذا لو قال أنت طالق يا زانية إن
شاء الله تعالى فهو على هذا الخلاف ولو كان النداء بالطلاق بأن قال أنت طالق يا طالق أن دخلت الدار هذا أيضاً على
الخلاف بين أبي يوسف ومحمد إلا أن أبا حنيفة يفرق بين هذا وبين النداء بالزنا بقوله يا زانية ويقول يقع الطلاق منجزاً
بقوله أنت طالق ولا يتعلق بدخول الدار ويصير كقوله يا طالق فاصلاً ووجه الفرق أن قوله يا طالق وإن كان نداءً فهو
إيقاع الطلاق فكان قوله أنت طالق يا طالق إيقاعاً عقيباً إيقاع من غير عطف البعض على البعض والشرط اتصل بآخر
الإيقاعين دون الأول منهما فبقى الأول تنجزاً بخلاف قوله يا زانية فإنه نداء وتأكيداً تقدم من نداء الخطاب لا إيقاع
فلم يتعلق به فلم يصبر حائلاً فلم يمنع من تعليق الشرط بالجزاء ولو قال أنت طالق يا طالق إن شاء الله هذا أيضاً على ما ذكرنا
من الخلاف بينهم والفرق لا يوجب حنيفة بين هذا وبين قوله أنت طالق يا زانية إن شاء الله ولو كان النداء بالعلم بأن قال أنت
طالق يا عمره أن دخلت الدار فهنا يتعلق الطلاق بالشرط بالاجماع وأبو يوسف يحتاج إلى الفرق بين هذا وبين قوله
يا زانية والفرق أن قوله يا عمره لا يفيد إلا ما يفيد قوله أنت فكان تأكيده لا لتحقيق به فلم يصبر فاصلاً (وأما) قوله
يا زانية فقبه زيادة أمر لا تفيد نداء الخطاب وهو ثابت وصف الزنا ويتعلق به شرعاً حكم وهو الحد أو اللعان في الجملة
فلا يمكن أن يجعل تكرار النداء الموضوع للخطاب فكان معتبراً في نفسه فلم يصبر ملتحقاً بقاء الخطاب فبقى فاصلاً
فأما نحن فيه فيخلافه على ما مر ولو قال أنت طالق يا عمره أن شاء الله لا يقع الطلاق لما مر هذا إذا أتى بالنداء
في أول الكلام أو وسطه فاما إذا أتى به في آخر الكلام أما في النداء بالزنا بأن قال أنت طالق أن دخلت الدار يا زانية
فإن الطلاق يتعلق بالدخول لأنه علق الطلاق بالدخول ثم نادى بها بعد ذلك فصارت قادراً ولم يوجد بعد القذف شرط ليقال
أنه قصد تعليق القذف بعد تحقيقه وكذا في قوله أنت طالق إن شاء الله يا زانية بطل الطلاق وتحقق القذف وفي قوله
أنت طالق إن دخلت الدار يا طالق تعلق الأول بالدخول ووقع بقوله يا طالق طلاقاً لدخول الشرط في الأول دون
قوله يا طالق وكذا لو قال أنت طالق إن شاء الله يا طالق وكذا قوله أنت طالق إن دخلت الدار يا عمره فهذا رجل علق
الطلاق بدخول الدار ثم نادى بها بالنداء على اليمين والخطاب فصبح التعليق وكذا لو قال أنت طالق إن شاء الله يا عمره
لا يقع شيء على ما مر قال أبو حنيفة ولو قال لا أمرأته ولم يدخل بها أنت طالق يا زانية ثلاثاً ولا لعان
وقال أبو يوسف هي طالق واحدة وعليه الحد أبو حنيفة لم يفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها لأن قوله يا زانية نداء
فلا يفصل بين العدد وقوله ثلاثاً وبين أصل الإيقاع وهو قوله أنت طالق وإذا لم يفصل فيوقف الوقوع على آخر
الكلام وهو قوله ثلاثاً فبين فلا يمكن إلحاق اللعان بعد البينة وأبو يوسف يقول إن قوله يا زانية يفصل بين الإيقاع
والعدد فبانت بقوله أنت طالق فصادفها قوله يا زانية وهي أجنبية فيجب عليه الحد ويلغو قوله ثلاثاً قال أبو يوسف
ولا يشبه هذا المدخول بها إذا قال لها أنت طالق يا زانية ثلاثاً انتهى ثلاثين ثلاثاً ولاحد ولا لعان لا ناوان اعتبرنا قوله
يا زانية فاصلاً فإنه لا يمنع إلحاق الثلاث به فإنه لو قال لها أنت طالق وسكت فقبل له كم فقال ثلاثاً فكذا إذا فصل بقوله
يا زانية وقال أبو حنيفة وأبو يوسف إذا قال لها قبل الدخول بها أنت طالق ثلاثاً أو قال أنت طالق إن دخلت الدار
فبانت بعد قوله أنت طالق قبل قوله إن دخلت الدار فهذا باطل لا يلزمه طلاق لأن العدد إذا قرن بالتطبيق كان
الواقع هو العدد وهي عند ذلك ليست بمحل لوقوع الطلاق عليها والشرط إذا لحق بآخر الكلام يتوقف أول الكلام

على آخره ولا يفصل آخر الكلام عن اوله وقد حصل آخر الكلام وهي اجنبية ولو قال أنت طالق ثلاثا يا عمرة فانت قبل ان يقول يا عمرة فالطلاق لازم لان قوله يا عمرة تداء ليس بشرط ولا عدد يتوقف الوقوع عليه فلا يتوقف والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم هذه اليمين فحكمها واحد وهو وقوع الطلاق أو العتاق المعلق عند وجود الشرط فتبين ان حكم هذه اليمين وقوع الطلاق والعتاق المعلق بالشرط ثم نبين أعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعتاق على التفصيل ومعنى كل واحد منهما حتى اذا وجد ذلك المعنى بوجود الشرط فيقع الطلاق والعتاق والا فلا أما الاول فلان اليمين بالطلاق والعتاق هو تعليق الطلاق والعتاق بالشرط ومعنى تعليقهما بالشرط وهو ايقاع الطلاق والعتاق في زمان ما بعد الشرط لا يعقل له معنى آخر فاذا وجد ركن الايقاع مع شرائطه لا بد من الوقوع عند الشرط فأما عدم الوقوع عند عدم الشرط فليس حكم التعليق بالشرط عندنا بل هو حكم المعدم الاصل لان الوقوع لم يكن ثابتا في الاصل والتبوت على حسب الاثبات والحالف لم يثبت إلا بعد الشرط فبقي حكمه باقيا على أصل المعدم لأن يكون المعدم موجب التعليق بالشرط بل موجبه الوقوع عند وجود الشرط فقط ثم الشرط ان كان شيئا واحدا يقع الطلاق عند وجوده بان قال لا مرة ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو أنت طالق ان دخلت هذه الدار يستوى فيه تقديم الشرط في الذكر وتأخيرها وسواء كان الشرط معينا أو مبهما بان قال ان دخلت هذه الدار أو هذه فأنت طالق أو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار أو هذه وكذلك اذا كان وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق أو هذه الدار لان كلمة أو ههنا تقتضي التخيير فصار كل فعل على حيال الشرط فأيها وجد وقوع الطلاق وكذلك لو أعاد الفعل مع آخر بان قال ان دخلت هذه الدار أو دخلت هذه سواء أخر الشرط أو قدمه أو وسطه وروى ابن سماعة عن محمد فيمن قال ان دخلت هذه الدار أو هذه الدار وان دخلت هذه فعبدى حران اليمين على ان يدخل احدى الاوليين ويدخل الثالثة فأى الاوليين دخل ودخل الثالثة حنث لانه جعل شرط حنثه دخول احدى الاوليين ودخول الثالثة لانه ذكر احدى الاوليين بكلمة أو فیتناول احدهما ثم جمع دخول الثالثة الى دخول احدهما لوجود حرف الجمع وهو الواو في قوله وان دخلت هذه فصار دخول الثالثة مع دخول احدى الاوليين شرطا واحدا فاذا وجد حنث هذا اذا دخل كلمة أو بين شرطين في يمين واحدة فأما اذا أدخلها بين ايقاع ويمين أو بين يمينين كما روى ابن سماعة وبشر عن أبي يوسف فيمن قال لا مرة أنه أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضرر من هذا الخادم اليوم فضرب الخادم من يومه فقد بر في يمينه وبطل الطلاق لانه خير نفسه بين الطلاق وبين الضرب في اليوم فاذا وجد أحدهما اتقى الآخر فاذا مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم فقد حنث في يمينه وبخبر فان شاء أوقع الطلاق وان شاء ألزم نفسه اليمين لانه قد حنث في أحد الأمرين وهو المبهم فكان اليه التعمين فان قال في اليوم قبل مغضيه قد اخترت ان أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين لانه خير نفسه بين الايقاع وبين اليمين فاذا أوقع فقد سقطت اليمين ولو قال قد اخترت التزام اليمين وأبطلت الطلاق فان الطلاق لا يبطل حتى لو مضى اليوم قبل ان يضرب الخادم حنث في يمينه لان اختيار التزام اليمين لا يبطل اليمين لان اليمين لا يجب على الانسان بالتزام حتى يبطل بالاختيار فبقيت اليمين على حالها ولو قال لا مرة أنه أنت طالق ثلاثا أو والله لا ضرر من فلانة فانت فلانة قبل ان يضربها فقد حنث في يمينه وهو مخير ان شاء ألزم نفسه الطلاق وان شاء الكفارة لانه شرط البرقات بموتها فحنث في احدى اليمينين ولو كان الرجل هو الميت والمخلوف على ضربها حية فقد وقع الحنث على الرجل والطلاق وقد مات قبل ان يبين فلا يقع الطلاق عليها ولها الميراث لانه لما كان مخيرا بين الطلاق والتزام الكفارة فلا يقع الطلاق بالشك ولا يجبره الخا كم على البيان لان أحدهما هو الكفارة لا يدخل تحت الحكم فلا يقدر الخا كم على الزامه ولكن يلزمه فيها بينه وبين الله تعالى ولو كان بدل الكفارة طلاق أخرى فقال أنت طالق ثلاثا أو هذه فهنا يجبره الخا كم حتى يبين لان الواقع طلاق وانه

فما يدخل في الحكم ولو قال أنت طالق أو على حجة أو عمره لم يحبره الحالك على الاختيار إنما يقضى في الوقوع أن يوقع
أيهما شاء ويبطل الأخرى ولو قال أنت طالق ثلاثاً أو فلالته على حرام يعني اليمين فإنه يخير تخيير الفتوى ولا يحبره
القاضي حتى يمضي أربعة أشهر قبل أن يقرب لانه لا يقدر على أن يسقط ذلك عن نفسه بالكفارة فإذا مضت أربعة
أشهر قبل أن يقرب بخير تخيير حكمه ويقال له أوقع طلاقاً لا يلاء على التي حرمت أو طلاقاً الكلام على التي تكلمت
بطلاقها لان الطلاق لابد أن يقع على أحدهما فخير فيه تخيير الحالك كما قال محمد في الجامع إذا قال والله لا أدخل هذه الدار
أولاً أدخل هذه فإن دخل أحدهما حنث لان كلمة أو إذا دخلت بين شيئين تناولت كل واحد على الاثر إذا قال الله
تعالى ولا تطع منهم أثماً أو كفوراً ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لا أدخل هذه الدار الأخرى اليوم فإن دخل
الأولى حنث وإن لم يدخلها ولم يدخل الأخرى حتى مضى اليوم حنث لانه خير نفسه في اليمين أن لا يدخل الدار
الأولى أو يدخل الأخرى في اليوم فإن دخل الأخرى في اليوم برى يمينه وإن مضى اليوم حنث في إحدى اليمينين
قال ابن سماعه في نوادره سمعت محمد يقول في رجل قلل عبده حران لم يدخل هذه الدار اليوم فإن لم يدخلها اليوم دخل
هذه قال محمد ليس هذا باستثناء واليمين على حالها ولا بأبلى وصل هذا الكلام أو فصله فإن لم يدخل الدار الأولى اليوم
حنث لان قوله فإن لم يدخلها ليس بلفظ تخيير فثبتت اليمين الأولى بحالها والله عز وجل أعلم هذا إذا كان الشرط شيئاً
واحداً فإن كان شيئين بأن عطف أحدهما على الآخر بحرف العطف لا ينزل الا عند وجود الشرطين لانه علقهما
بهما فلو نزل عند وجود أحدهما انزل من غير صناعته وهذا لا يجوز سواء قدم الشرطين على الجزاء في الذكراً أو آخرهما أو
وسط الجزاء بان قال هذان دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق أن دخلت هذه الدار وهذه
الدار أو قال أن دخلت هذه الدار فأنت طالق وهذه الدار لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً أما إذا قدم
الشرطين على الجزاء أو آخرهما عنسه فلانه جمع بين الشرطين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع
ولو جمع بينهما بلفظ الجمع بان قال أن دخلت هاتين الدارين فأنت طالق أو أنت طالق أن دخلت هاتين الدارين
لا يقع الطلاق الا عند دخول الدارين جميعاً كذا هذا وإنما استوى فيه تقديم الشرطين وتأخيرهما لان الجزاء يتعلق
بالشرط كيفما كان فكان التقديم والتأخير فيه سواء وأما إذا وسط الجزاء فلان الشيء عطف على جنسه لا على
غير جنسه فلا يصح عطف الشرط على الجزاء فيجعل معطوفاً على الشرط وكذلك إذا كان العطف بحرف الفاء
بان قال أن دخلت هذه الدار فهذه الدار أنت طالق أو قال أنت طالق أن دخلت هذه الدار فهذه الدار أو قال أن دخلت
هذه الدار فأنت طالق فهذه الدار فهذا كله سواء ولا يقع الطلاق الا عند دخول هذين الدارين جميعاً كما في الفصل
الاول الا أن هناك لا يراعى الترتيب في دخول الدارين وههنا يراعى وهو أن تدخل الدار الثانية بعد دخولها الأولى
والا فلا يقع الطلاق لان الواو والقاء وان كانت كل واحدة منهما حرف عطف وجمع لكن الواو للجمع المطلق
والقاء للجمع المقيد وهو الجمع على سبيل التعقيب لذلك لم يراعاه الترتيب في الثاني دون الاول وكذلك ان كان
العطف بكلمة ثم بان قال أن دخلت هذه الدار ثم هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق أن دخلت هذه الدار ثم هذه
الدار أو قال أن دخلت هذه الدار فأنت طالق ثم هذه الدار فهذه والقاء سواء في أنه يراعى الترتيب في الدخول في كل
واحدة منهما الا أن ههنا لا بد وأن يكون دخول الدار الثانية متراخياً عن دخول الأولى لان كلمة ثم للترتيب والتعقيب
مع التراخي هذا اذا كرر حرف العطف بدون الفعل فإن كرر مع الفعل فإن كان بالواو بان قال أن دخلت هذه الدار
ودخلت هذه الدار فأنت طالق أو قال أنت طالق أن دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار فهذه وما اذا كرر حرف
العطف بدون الفعل سواء لان الواو للجمع المطلق فيقتضى اجتماع الشرطين فيستوى فيه إعادة الفعل وعدم الاعادة
وان كانت بالقاء فقال أن دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فأنت طالق أو قال أنت طالق أن دخلت
هذه الدار فدخلت هذه الدار الأخرى فقد ذكر ابن سماعه عن أبي يوسف أنه فرق بين القاء وبين الواو في هذه الوجوه

فقال في الاول يقع الطلاق عند دخول الدارين من غير مراعاة الترتيب وفي الثاني لا يقع الا ان يكون المذكور بالقباء
 آخر احتى لو دخلت الدار الثانية قبل الاولى ثم دخلت الاولى لا يحنث ووجه الفرق ما ذكرنا أن الواو تقتضي الجمع
 المطلق من غير شرط الترتيب والفاء تقتضي التعقيب فيستدعي تأخر الفعل الثاني عن الاول وقد ذكر ابن سباعة عن
 محمد في هذا زيادة تفصيل فقال في رجل قال لا امرأته ان دخلت دار فلان فدخلت هذه الدار فأنت طالق ولم يدخل بها
 ثم طأها فدخلت دار فلان ثم تزوجها فدخلت الدار الثانية لم تطلق كأنه جعل دخول دار فلان شرطا لان عقاد اليمين
 فانما يصير حالها حين دخلت الدار الاولى ولا ملك له في ذلك الوقت فيصير حالها بطلاق امرأته لا يملكها فطلاق
 وان دخلت الدار الثانية وهي امرأته لم تنعد اليمين وقد روى عن أبي يوسف مثل هذه في مسألة أخرى فقال اذا
 قال لا امرأته ان اغشيت هذه فاذا اغشيت هذه الاخرى فعبدي حر فليس الحلف على الاولى انما تعتقد عليه
 اليمين في الثانية اذا غشى الاولى ويكون موليا من الثانية اذا غشى الاولى والفاء في هذه المواضع لا تشبه الواو فدل ذلك
 على أنه جعل غشيان الاولى شرطا لان عقاد اليمين في الثانية ولو قال لا امرأته قبل الدخول بها أنت طالق ان دخلت
 هذه الدار وان دخلت هذه الدار أو وسط الجزاء بان قال ان دخلت هذه الدار فأنت طالق وان دخلت هذه الدار
 فان أبا يوسف ومحمد اقالا أي الدارين دخلت طلقت وتسقطت اليمين ولا تطلق بدخول الدار الاخرى لانه لما أعاد
 حرف الشرط مع الفعل فلم يكن عطف على الاولى في الشرط بل صار ذلك يمينا أخرى أضمر فيها الجزاء فأيهما وجد
 نزل الجزاء وانحلت اليمين لان جزاء الثاني لم يبق وان قدم الشرطين على الجزاء فقال ان دخلت هذه الدار وان دخلت
 هذه الدار فأنت طالق فانها لا تطلق حتى تدخل الدارين جميعا وهو قول محمد وروى ابن سباعة عنه وذكر محمد في الجامع
 وقال هو احدى الروايتين عن أبي يوسف وروى ابن سباعة عن أبي يوسف أنه سوى بين ذلك فقال أي الدارين
 دخلت طلقت كما في الاولى وجه قول محمد أنه لما عطف الشرط على الشرط قبل الجزاء دل ذلك على أنها يمين واحدة
 لان الكلام الاول وهو قوله ان دخلت هذه الدار ليس بتمام لانه لا جزاء له فقوله بعد ذلك وان دخلت هذه الدار
 يكون شرطا على حدة الا أنه لم يذكر له جزاء فكان جزاء الاول جزاء الثاني فأيهما وجد نزل الجزاء وتبطل اليمين
 الاخرى لانه لم يبق لها جزاء بخلاف الفعيل الاول لان هناك اليمين قد تمت بذكر الجزاء فلما أعاد حرف الشرط مع
 الفعل دل ذلك على أنه كلام مبتدأ وجه قول أبي يوسف أن تقديم الشرط على الجزاء وتأخير عنه في باب اليمين سواء
 ولو قدمه كان الجواب هكذا فكذا اذا أخر والله عز وجل أعلم ولو كرر الشرط وعلق به جزاء واحدا فان كرر
 بدون حرف العطف بان قال ان تزوجت فلانة ان تزوجت فلانة فهي طالق فاليمين انعقدت بالقول الثاني والقول
 الاول لغو وكذلك اذا امتى وان اذا وان متى وكذلك ان بدأ بأو آخر ان أوقال اذا ثم قال متى لان الشرط لا يتعلق
 به حكم الا بانضمام الجزاء اليه وقد ضم الجزاء الى الشرط الثاني لانه موصول به حقيقة فيقطع عن الاول فبق الاول من
 غير جزاء فلما وان قدم الجزاء فقال أنت طالق ان تزوجتك انعقدت اليمين بالكلام الاول والكلام الثاني لغو لان
 الجزاء يتعلق بالشرط الاول والثاني غير معطوف عليه فبقى شرطا لجزاءه فلما ولو قال اذا تزوجتك فأنت طالق ان
 تزوجتك فانما انعقدت اليمين بالكلام الآخر والكلام الاول لغو لان ان شرط محض ألا ترى أنه لا يستعمل
 الا في الشرط واذا قد يستعمل في الوقت ولا بد من تعليق الطلاق بأحدهما فتعليقه بالشرط المحض أولى وذكر محمد في
 الجامع في رجل قال لدار واحدة ان دخلت هذه الدار فعبدي حر ان دخلت هذه الدار فدخلها دخلة واحدة فانه ينبغي
 في القياس ان لا يحنث حتى يدخل الدار دخليتين ولكننا نستحسن ونجعلها حائثا بالدخلة الاولى (وجهه) القياس أن
 تكرار الشرط يمكن ان يحمل على فائدة وهو أنه أراد به العطف الا أنه حذف حرف العطف فصار الشرط دخولا مرتين
 (وجهه) الاستحسان أن التكرار يجعل رد الكلام الاول لان الغرض من هذا اليمين المنع والظاهر أن الانسان
 يمنع نفسه من أصل الدخول دون التكرار الا ان يعنى دخليتين فيكون على ما عني لان الظاهر ان الانسان لا يتكلم

بشيء الالفائدة تتعلق به فقد نوى ظاهر كلامه فيصدق وان كرر بحرف العطف فقال ان تزوجتك وان تزوجتك أو قال ان تزوجتك فان تزوجتك أو اذا تزوجتك ومتى تزوجتك لا يقع الطلاق حتى تزوجها مرتين لانه لا عطف أحد الشرطين على الآخر فقد علق الجزاء بهما فيتعلق بهما ولو قدم الطلاق فقال أنت طالق ان تزوجتك فان تزوجتك فهذا على تزويج واحد وهو مخالف للباب الاول لان الكلام الاول ثم بالجزاء والشرط فاذا أعاد الشرط بعد تمام الكلام لم يتعلق به حكم ولو قال ان تزوجتك فأنت طالق وان تزوجتك طلقت بكل واحد من التزويجين لانه عطف التزويج على الجزاء فصار الجزاء مضمرا فيه كأنه قال ان تزوجتك فأنت طالق والله عز وجل أعلم ولو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فعبد من عبيدي حرف دخلت الدار دخلات وكلمت فلانا مرة واحدة لا يعتق الا عبد واحد لانه جعل شرط العتق دخول الدار وكلام فلان فاذا تكرر أعد الشرطين ولم يوجد الا آخر الامر مرة واحدة فقد تم شرط يمين واحدة وجد بعض شرط يمين أخرى فلا يعتق الا عبد واحد ولو قال كلما دخلت هذه الدار فان كلمت فلانا فأنت طالق فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت امرأته ثلاثا لانه جعل الجملة المذكورة بعد حرف الفاء من ذكر الشرط والجزاء جزءا للدخول والجزاء يتكرر بتكرار الشرط اذا كان الشرط مذكورا بكلمة كلما ويصير كأنه علق عند كل دخول طلاقها بكلامها فاذا كلمت فلانا مرة تطلق ثلاثا اذا الفعل الواحد يصلح شرطا في ايمان كثيرة فيحدث في جميعها وروى ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى الشرح للمسئلة الاولى أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا فأنت طالق فهذا عليهما جميعا فان دخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت واحدة لان الواو للجمع فيصير الدخول والكلام جميعا شرطًا وتكرر بعض الشرط لا يتعلق به حنث فان عادت فكلمت فلانا قبل ان تدخل الدار اربعة طلقت أخرى لانه تم شرط يمين أخرى فان عادت فكلمت فلانا الثالثة طلقت أخرى لتتمام شرط اليمين الثالثة قال وكذلك لو بدأت بكلام فلان فكلمته ثلاث مرات ثم دخلت الدار دخلة طلقت واحدة فان عادت فدخلتها الثانية قبل الكلام طلقت أخرى فان عادت فدخلت الثالثة طلقت أيضا فثنتين لانه لا يراعى فيه الترتيب وأنه لا فرق بين تقديم أحد الشرطين على الآخر وبين تأخيريه وقال ابن سماعة عن أبي يوسف ما يجري مجرى شرح المسئلة الثانية أنه قال لو قال كلما دخلت هذه الدار فان كلمت فلانا فأنت طالق فان اليمين في هذا كله انما تنعقد بدخول الدار فكما دخلت دخلة انعقدت يمين فان كلمت فلانا طلقت فان عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى فان عادت فدخلت الدار ثم كلمت فلانا طلقت أخرى ولو بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاث مرات لانه جعل دخول الدار شرط انعقاد اليمين فينعقد عند كل دخلة يمين لمكان كلمة كلما فقد انعقدت عليها ايمان فانحلت بشرط واحد قال ولو بدأت بكلام فلان لم ينعقد به يمين ولم يقع به طلاق حتى تكلم فلانا بعد دخول الدار لانه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين فلم تدخل لا ينعقد فلا يقع بالكلام طلاق قال وسمعت أبا يوسف قال ولو قال كلما دخلت هذه الدار فكلمت فلانا فأنت طالق قال فهذا عليهما ويكون الفاء جزءا فان بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا مرة طلقت ثلاثا ولو دخلت الدار ثم كلمت فلانا ثلاث مرات طلقت ثلاثا لان اليمين قد انعقدت بدخول الدار فاذا تكرر شرطها يتكرر الحنث لان كلما التكرار والله عز وجل أعلم ولو قال كل امرأة تزوجها فهي طالق وفلان لا مرة طلقت امرأته الساعة ولا ينتظر به التزويج لان كلمة كل ليست كلمة شرط لما قلنا لكن فيها معنى الشرط من حيث إنه يتوقف تزويج الجزاء على امرأة موصوفة بصفة انهما متروجة وفلان غير موصوفه بهذه الصفة فلا يقف طلاقها عليها ولو قال كل امرأة من نسائي تدخل الدار فهي طالق وفلانة سمي بعض نسائه فان الطلاق يقع عليها الساعة قبل ان تدخل الدار لما ذكرنا فان دخلت الدار وهي في العدة طلقت أخرى لانها قد دخلت في عموم قوله كل امرأة من نسائي تدخل الدار ولو قال أنت ومن دخل الدار من نسائي طالق

كانت طالق ساعة سكت لما ذكرنا أنه أوقع الطلاق على الموصوف وهذه غير موصوفة ولو دخلت هي في هذه العدة طلقت أخرى لما بينا ولو قال لا مرأته أنت طالق وفلانة أن تزوجها لم يقع الطلاق على امرأته حتى يتزوج بالآخرى لأنه علق طلاقها بالشرط وهو الزوج لا تيان به بكلمة الشرط نصا فيتمتع به بخلاف الفصل الأول ولو قال لعبدك أنت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق الأول للحال لما ذكرنا فان عني أن عتقه معلق بدخول الدار لم يدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر لا نعدم التعليق بالشرط حقيقة وهو متهم فيه لما فيه من التخفيف عليه فلا يصدق القاضى والله تعالى الموفق وذكر محمد في الجامع في رجل له امرأتان فقال لاحداهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار لا بل هذه فان دخلت الاولى الدار طلقتا ولا تطلق الثانية قبل ذلك لان قوله لاحداهما أنت طالق ان دخلت هذه الدار تعليق طلاقها بشرط الدخول وقوله لا رجوع عن تعليق طلاقها بالشرط وقوله بل اثبات تعليق طلاق هذه بالشرط والرجوع لا يصح والاثبات صحيح فبقيت فيتمتع طلاقها بالشرط ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل غلامى فلان حر عتق عبده الساعة لان قوله لا بل غلامى فلان حر جملة تامة لكونها مبتدأ وخبر فلا تفترق الى ما تقدم من الشرط فلا يتعلق به بخلاف ما اذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق لا بل فلانة وهي امرأته ان امرأته لا تطلق الساعة لان قوله لا بل فلانة غير مستقل بنفسه بل هو مفتقر الى الكلام الاول وذلك متعلق بالشرط فيتمتع هذا أيضا ولو قال لعبدك أنت حر ان دخلت الدار لا بل فلان لعبدك آخر لا يعتق الثانى الا بعد دخول الدار لانه استدرك بكلام غير مستقل فتعلق بالشرط وقال ابن سباعة عن أبي يوسف في نوادره لو ان رجلا قال لا مرأته ان دخلت الدار فانت طالق و طالق لا بل هذه فدخلت الاولى الدار طلقتا ثلاثا لان قوله لا بل هذه غير مستقل فاضمر فيه الشرط فصار طلاقها جزاء الدخول كطلاق الاولى والجزء في حق الاولى ثلاث تطبيقات كذا في حق الثانية ولو قال أنت طالق و طالق لا بل هذه وقع على الثانية واحدة وعلى الاولى ثلاث لانه يضمن في حق الثانية ما يستقل به الكلام والكلام يستقل باضمار تطبيقه واحدة ألا ترى ان التطبيقات ههنا متفرقة فصار كأنه قال لا بل هذه طالق بخلاف الفصل الاول لان هناك علق الثلاث جملة بالدخول فلا بد من اعتبارها جملة واحدة على حسب التعليق فصارت تلك الكلمة مستدركة في حق الثانية ولو قال لا مرأته أنت طالق ان كلمت فلانا لا بل هذه فكان على الكلام لا على الطلاق وهذا خلاف ما ذكره محمد في الجامع ويجوز ان يكون قول أبي يوسف لا نه نسقها على الكلام فتعلق طلاقها بكلام فلان فان قال ان كلمت فلانا فانت طالق لا بل هذه فقوله لا بل هذه على الطلاق لانه نسقها على الجزاء فتعلق طلاقها بما يتعلق به طلاق الاخرى قال بشر عن أبي يوسف فيمن قال كل امرأته تزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج قبل الدخول ولا يقع على التي تزوج بعد الدخول وكذلك ذكر محمد في الجامع لانه أوقع الطلاق على امرأته موصوفة بانه تزوجها قبل الدخول والموصوفة بهذه الصفة التي تزوجها قبل الدخول لا بعد الدخول فلا تطلق المتروجة بعد الدخول ونظيره اذا قال كل امرأته ائلى عيماء طالق ان دخلت الدار فدخلت ثم عمت امرأته لا تطلق كذا هذا ولو بدأ بالدخول فقال ان دخلت الدار فكل امرأته تزوجها فهي طالق فترج امرأته ثم دخل الدار ثم تزوج أخرى فان الطلاق يقع على التي تزوج بعد الدخول ولا يقع على التي تزوج قبل الدخول لانه جعل دخول الدار شرطا لاعتداد اليمين الثانية فصار كأنه قال عند الدخول كل امرأته تزوجها فهي طالق فلا يدخل في ذلك ما تزوج من قبل قال أبو يوسف فان نوى ما تزوج قبل أو بعد في المسئلتين جميعا فلا يسقط على مانوى ولا يلزمه ذلك لانه نوى ما لا يحتمل له لقظه قال بشر ولو قال كل امرأته تزوجها فهي طالق ان دخلت الدار فدخل الدار ثم تزوج لا يقع الطلاق فان دخل الدار نانيا وقع الطلاق لانه عقد اليمين على دخول بعد التزوج لا على دخول قبله فلم يكن الدخول قبل التزوج معقودا عليه فلا تنحل به اليمين فاذا وجد الدخول الثانى وهو المعقود عليه وقع به الطلاق ولو قال كل امرأته تزوجها الى سنة فهي طالق ان كلمت فلانا فهو

على ما يتزوج في الوقت سواء كان قبل الكلام أو بعده كذا ذكر محمد في الجامع لانه لما قال كل امرأة أتزوجها الى سنة فلا بد ان يكون للتوقيت فائدة فلو اختصت اليمين بما يتزوج قبل الكلام بطل معنى التوقيت فيصير الكلام شرطاً لوقوع الطلاق المعلق بالتزوج ولو بدأ بالكلام فقال ان كلمت فلانا فكل امرأة أتزوجها الى سنة فهي طالق فهذا يقع على ما بعد الكلام والتوقيت وعدم التوقيت فيه سواء لانه لم يبدأ بالكلام فقد جعل الكلام شرطاً لانقضاء اليمين فلا يدخل فيه المزمع قبل الكلام ويكون فائدة التوقيت تخصيص العقد بمن تزوج في المدة دون ما بعدها والله عز وجل أعلم ولو عطف الخالف على يمينه بعد السكوت فالاصل فيه ما روى عن أبي يوسف انه قال اذا عطف على يمينه بعد السكوت ما يوسع على نفسه لم يقبل قوله كلاً لا يقبل في الاستثناء بعد السكوت وان عطف بما شدد على نفسه جاز واذا ثبت هذا الاصل فقال ابن سماعه سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق ثم سكنت سكنته ثم قال وهذه يعني امرأة له أخرى فانها تدخل في اليمين لان الزواول للجمع فكانه قال وهذه طالق ان دخلت تلك الدار وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك ان قال ان دخلت هذه الدار لانه عطف على الشرط وفيه تشديد لان هذا يقتضي وقوع الطلاق على الاولى بدخول كل واحدة من الدارين وفي هذا تشديد على نفسه وكذلك لو نجز فقال هذه طالق ثم سكنت ثم قال وهذه طلقت الثانية لانه جمع بينهما في الايقاع وهذا تشديد على نفسه ولو قال لامرأته أنت طالق ان دخلت الدار ثم سكنت ثم قال وهذه يعني داراً أخرى فليس له ذلك فان دخلت الاولى طلقت لان قوله وهذه يعني داراً أخرى يقتضي زيادة في شرط اليمين الاولى لانه اذا علق الطلاق بدخول دارين لا يقع باحدهما وهو لا يملك تغيير شرط اليمين بعد السكوت ولان في هذا توسيعاً على نفسه فلا يجوز بعد السكوت كالاستثناء والله عز وجل أعلم (وأما) بيان اعيان الشروط التي تعلق بها الطلاق والعناق فالشرط الذي تعلق بها الطلاق والعناق لا سبيل الى حصرها لكثرة تعلقاتها باختيار القاعل فذكر القدر الذي ذكره أصحابنا في كتبهم والمذكور من الشروط في كتبهم نوعان أفعال حسية وأمو شرعية أما النوع الاول فالدخول والخروج والكلام والظهار والافشاء والاعلام والسكر والاسرار والاختفاء والبشارة والقراءة ونحوها والاكل والشرب والدوق والغداء والعشاء واللبس والسكنى والمسكنة والابواء والبيتوتة والاستخدام والمعرفة وقبض الحق والاقضاء والهدم والضرب والقتل وغيرها والنوع الثاني وهو الخلف على أمر شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد وعلى الصحيح دون الفاسد كالعطية والهبة والكسوة والركوب والجلوس والصدقة والاعارة والقرض والبيع والاجارة والشراء والتزوج والصلاة والصوم وأشياء أخرى متفرقة نجعلها في فصل واحد في آخر الكتاب والاصل في هذه الشروط ان يراعى فيها لفظ الخالف في دلالة على المعنى لغة وما يقتضيه من الاطلاق والتقييد والتعميم والتخصيص الا ان يكون معاني كلام الناس بخلافه فيحمل اللفظ عليه ويكون ذلك حقيقة عرفية وانها تقتضي على الحقيقة الوضعية والاصل فيه ما روى ان رجلاً جاء الى ابن عباس رضي الله عنهما وقال ان صاحبنا مات وأوصى ببذنة أفتجزى عنه البقرة فقال ابن عباس رضي الله عنهما من صاحبكم فقال السائل من بني رباح فقال ابن عباس رضي الله عنهما مني اقتنت بنو رباح البقر انما البقر للزاد وذهب وهم صاحبكم الى الابل فهذا الحديث أصل أصيل في حمل مطلق الكلام على ما يذهب اليه أو هام الناس ولان العرف وضع طارئ على الوضع الاصيل والاصطلاح جار من أهل اللغة فالظاهر ان المتكلم يقصد بكلامه ذلك فيحمل عليه مطلق اللفظ وبهذا بطل قول الشافعي ان الايمان محمولة على الحقائق يؤيد ما قلنا ان العرف يقول لغيره والله لا جرنك في الشوك يريد به شدة المطل دون الحقيقة وقول مالك الايمان محمولة على ألفاظ القرآن غير سديد أيضاً بدليل ان من حلف لا يجلس في سراج يجلس في الشمس لا يحنث وان سبى الله تعالى الشمس سراجاً بقوله عز وجل وجعلنا الشمس سراجاً وكذا من حلف لا يجلس على بساط يجلس على الارض لا يحنث وان سبها الله سبحانه وتعالى في القرآن العظيم بساطاً بقوله عز وجل والله الذي

جعل لكم الارض ساطا وكذا من حلف لا يمس وتدا فمس جبلا لا يحنث وان سمي الله عز وجل الجبل وتدا بقوله تعالى والحبال أو تاد افثبت ان ما قاله مالك غير صحيح والله أعلم

فصل أما الحلف على الدخول فالدخول اسم لا تقصا من العورة الى الحصن فان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فكث بعد يمينه لا يحنث استحسانا والقياس ان يحنث ذكر القياس والاستحسان في الاصل وجه القياس ان المداومة على الفعل حكم انشائه كما في الركوب واللبس بان حلف لا يركب ولا يلبس وهو راكب ولا يلبس فكث ساعة انه يحنث لما قلنا كذا هذا وجه الاستحسان الفرق بين الفصلين وهو أن الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لان الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه وانما يراد بالدوام تجدد أمثاله وهذا يوجد في الركوب واللبس ولا يوجد في الدخول لانه اسم للانتقال من العورة الى الحصن والمكث قرار فيستحيل أن يكون انتقالا يحتمل ان الانتقال حركة والمكث سكون وهما ضدان والدليل على التفرقة بين الفصلين انه يقال ركبت أمس واليوم ولبست أمس واليوم من غير ركوب ولبس مبتدأ ولا يقال دخلت أمس واليوم الا لدخول مبتدأ وكذا من دخل دار يوم الخميس ومكث فيها الى يوم الجمعة فقال والله ما دخلت هذه الدار يوم الجمعة برفي يمينه لذلك افترا ولوحلف لا يركب أو لا يلبس وهو راكب أو لا يلبس فزل من ساعته أو نزع من ساعته لا يحنث عندنا خلافا لفر وجه قوله ان شرط حنثه الركوب واللبس وقد وجد منه بعد يمينه وان قل (ولنا) ان ما لا يقدر الحالف على الامتناع من يمينه فهو مستثنى منه دلالة لان قصد الحالف من الحلف البر والبر لا يحصل الا باستثناء ذلك القدر وسواء دخل تلك الدار ماشيا أو راكبا لان اسم الدخول ينطلق على الكل ألا ترى انه يقال دخلت الدار ماشيا ودخلتها راكبا ولو أمر غيره فحمله فأدخله حنث لان الدخول فعل لا حقوق له فكان فعل المأمور مضافا اليه كالذبح والضرب ونحو ذلك على ما ذكره ان شاء الله تعالى في موضعه وان احتمله غيره فأدخله بغير أمره لم يحنث لان هذا يسمى ادخلا لا دخولا لما ذكرنا ان الدخول انتقال والادخال ثقل ولم يوجد ما يوجب الاضافة اليه وهو الامر وسواء كان راضا بنقله أو ساخطا لان الرضا لا يجعل الفعل مضافا اليه فلم يوجد منه الشرط وهو الدخول وسواء كان قادرا على الامتناع أو لم يكن قادرا عليه عند عامة مشايخنا وقال بعضهم ان كان يقدر على الامتناع فلم يمتنع يحنث لانه لما لم يمتنع مع القدرة كان الدخول مضافا اليه والصحيح قول للامة لانه لم يوجد منه الدخول حقيقة وامتناعه مع القدرة ان جاز ان يستدل به على رضاه بالدخول لكن الرضا يكون بالامر وبدون الامر لا يكفي لاضافة الفعل اليه فان عدم الدخول حقيقة وتقديرا وسواء دخلها من بابها أو من غيرها لانه جعل شرط الحنث مطلق الدخول وقد وجد ولو نزل على سطحها حنث لان سطح الدار من الدار اذا دار اسم لما أحاط به الدائرة والدائرة أحاطت بالسطح وكذا الواقام على حائط من حيطانها لان الحائط مما تدور عليه الدائرة فكان كسطحها ولو قام على ظلها شارع أو كنيف شارع فان كان مفتوح ذلك الى الدار يحنث والا فلا لانه اذا كان مفتوحا الى الدار يكون منسوب الى الدار فيكون من جملة الدار والا فلا وان قام على أسكفة الباب فان كان الباب اذا أغلق كانت الاسكفة خارجة عن الباب لم يحنث لانه خارج وان كان أغلق الباب كانت الاسكفة داخلية الباب حنث لانه داخل لان الباب يغلق على ما في داخل الدار لا على ما في الخارج وان أدخل الحالف احدي رجله ولم يدخل الاخرى لم يحنث لانه لم ينتقل كله بل بعضه وقد روى عن بريدة رضي الله عنه انه قال كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد فقال لي اني لا علم آية لم تنزل على نبي بعد سليمان بن داود عليه الصلاة والسلام الا على فقلت وما هي يا رسول الله فقال لا أخرج من المسجد حتى أعلمكم قال أخرج احدي رجله فقلت في نفسي لعله قد نسي فقال لي بسم تفتح القراءة فقلت بسم الله الرحمن الرحيم فقال صلى الله عليه وسلم هي فلو كان هذا القدر خر وجال كان تأخير التعليم اليه خلفا في الوعد ولا يتوهم ذلك بالانبياء عليهم الصلاة والسلام ودل الحديث على ان التسمية آية من القرآن لان النبي صلى الله عليه وسلم سهاها آية ومن

احبابنا من قال موضوع هذه المسئلة في دار داخلها وخارجها سطح واحد فان كانت الدار منهيطة فادخل اليها
احدى رجله حنث لان أكثره حصل فيها وللا كثر حكم الكل فان أدخل رأسه ولم يدخل قدميه أو تناول منها
لم يحنث لان ذلك ليس بدخول ألا ترى ان السارق لو فعل ذلك لا يقطع ولو حلف لا يدخل دارا فدخل خرابا قد كان
دارا وذهب بناؤها لا يحنث ولو كانت حيطانها قائمة قد دخل يحنث ولو عين فقال أدخل هذه الدار فذهب بناؤها لا
يحنث ولو كانت حيطانها قائمة ودخل يحنث ولو عين فقال لا أدخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد عينه ثم دخلها يحنث
في قولهم لان قوله دارا وان ذكر مطلقا لكن المطلق ينصرف الى المتعارف وهي الدار المبنية في راعى فيه الاسم والصفة
وهي البناء لانه جار مجرى الصفة فلم يوجد لا يحنث وقوله هذه الدار اشارة الى المعين الحاضر في راعى فيه ذات المعين
لا صفة لان الوصف للتعريف والاشارة كافية للتعريف وذات الدار قائمة بعد الانهدام لان الدار في اللغة اسم
للعروة والعروة قائمة والدليل على ان الدار اسم للعروة بدون البناء قول النابغة

يادارمية بالعلياء فالسند * أقوت فطال عليها سالف الأبد

الاوارى لا ياما أبينها * والنوى كالحوض بالملومة الجلد

سماها دارا بعدما خلت من أهلها وخربت ولم يبق فيها الأوارى والنوى ولو أعيد البناء فدخلها يحنث أما في المعين فلا
شك فيه لانه لو دخلها بدون البناء يحنث فمع البناء أولى وأما في المنكر فلو جرد الاسم والصفة وهي البناء وان بنيت
مسجدا أو حماما أو بستانا فدخله لا يحنث لان اسم الدار قد بطل ألا ترى انه لا يسمى دارا فبطلت الميم ولو أعادها
دارا فدخلها لا يحنث لانها غير الدار الأولى وعن أبي يوسف اذا قال والله لا أدخل هذا المسجد فهدم فصار صحرا ثم
دخله فانه يحنث قال هو مسجد وان لم يكن مبنيا ولا المسجد عبارة عن موضع السجود وذلك موجود في الخراب
ولهذا قال أبو يوسف ان المسجد اذا خرب واستغنى الناس عنه انه يبقى مسجدا الى يوم القيامة ولو حلف لا يدخل
هذا البيت أو يتأفد فدخله بعدما تهدم ولا بناء فيه لا يحنث لان البيت اسم مشتق من البيتونة سمي بيتا لانه بيئات فيه
ولا بيئات الا في البناء ولهذا تسمى العرب الاخبية بيوتا فصار البناء فيه في حق استحقاق الاسم ملحقا بذات المسمى
كاسم الطعام للمائدة والشراب للكأس والعروس للاركة فيزول الاسم بزواله ولو بنى بيتا آخر فدخله لا يحنث
أيضا في المعين لان المعادين أخرى غير الأولى فلا يحنث بالدخول فيه وفي غير المعين يحنث لوجود الشرط وهو
دخول البيت ولو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر لان السقف بمنزلة الصفة
فيه وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرة ولو حلف لا يدخل في هذا القسطا وهو مضروب في موضع قطع وضرب
في موضع آخر فدخل فيه يحنث وكذلك القبة من العيدان ونحوه وكذلك درج من عيدان بدار أو منبر لان
الاسم في هذه الاشياء لا يزول بنقلها من مكان الى مكان ومن هذا الجنس من حيث المعنى اذا حلف لا يجلس الى
هذه الاسطوانة أو الى هذا الحائط فهدمها ثم بنى بنقلها لم يحنث لان الحائط اذا هدم زال الاسم عنه وكذا الاسطوانة
فبطلت الميم وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم رآه فكتب به لان غير المبرى لا يسمى قلما وانما يسمى
أنبو فاذا كسر فقد زال الاسم فبطلت الميم وكذلك اذا حلف على مقص فكسره ثم جعله مقصا غير ذلك لان
الاسم قد زال بالكسر وكذلك كل سكن وسيف وقدر كسر ثم صنع مثله ولو نزع مسمارا المقص ولم يكسره ثم أعاد فيه
مسمارا آخر حنث لان الاسم لم يزل بزوال المسمار وكذلك اذا نزع نصاب السكين وجعل عليه نصابا آخر لان
السكين اسم للحديد ولو حلف على قميص لا يلبسه أو قباء محشوا أو مبطنا أو جبة مبطنة أو محشوة أو قلنسوة أو خفين
فنتقض ذلك كله ثم أعاده يحنث لان الاسم بقي بعد النقض قال قميص متقوض وجبة متقوضة والميم المنعقدة على
العين لا تبطل بتغير الصفة مع بقاء اسم العين وكذلك لو حلف لا يركب هذا السرج فنتقض ثم أعاده ولو حلف
لا يركب هذه السفينة فنتقضها ثم استأنف بذلك الخشب فركبها لا يحنث لانها لا تسمى سفينة بعد النقض

وزوال الاسم بطل اليمين ولو حلف لا ينام على هذا الفراش فقتله وغسله ثم حشاه بحشو وخطه ونام عليه حنث
 لأن فق الفراش لا يزال الاسم عنه ولو حلف لا يلبس شقة خز بعينها فتقضها وغزلت وجعلت شقة أخرى لم
 يحنث لأنها إذا انقضت صارت خيوطاً وزال الاسم عن المحلوف عليه ولو حلف على قميص لا يلبسه فقطعه جبة
 محشوة فلبسه لا يحنث لأن الاسم قد زال فزال اليمين ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف فخلعه ثم لف ورقه
 وغر زفتيه ثم قرأ فيه يحنث لأن اسم المصحف باق وان فرق ولو حلف على نعل لا يلبسها فقطع شراكها وشركها بغيره
 ثم لبسها حنث لأن اسم النعل يتناولها بعد قطع الشراك ولو حلفت امرأة لا تلبس هذه الملحفة فخط جانبها
 فجعلت درعا وجعل لها جيباً ثم لبستها لم يحنث لأنها درع وليست بملحفة فإن أعيدت ملحفة فلبستها حنثت
 لأنها عادت ملحفة بغير تأليف ولا زيادة ولا نقصان فهي على ما كانت عليه وقال ابن سماعة عن محمد بن رجل
 حلف لا يدخل هذا المسجد فز يديه طائفة فدخل لم يحنث لأن اليمين وقعت على بقعة معينة فلا يحنث بغيرها ولو قال
 مسجد بني فلان ثم ز يديه فدخل ذلك الموضع الذي ز يديه حنث وكذلك الدار لأنه عقد يمينه على الإضافة وذلك
 موجود في الزيادة ولو حلف لا يدخل بيتاً فدخل مسجداً أو بيعة أو كنيسة أو بيت ناراً أو دخل الكعبة أو حماماً أو
 دهليزاً أو طلة باب دار لا يحنث لأن هذه الأشياء لا تسمى بيتاً على الإطلاق عرفاً وعادة وإن سمي الله عز وجل الكعبة
 بيتاً في كتابه في قوله تعالى أن أول بيت وضع للناس للذي ببكة وسمى المساجد بيوتاً حيث قال تعالى في بيوت أذن
 الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه لأن مبنى الإيمان على العرف والعادة لا على نفس الإطلاق الاسم ألا ترى أن من حلف
 لا يأكل لحماً فأكل سمكاً لا يحنث وإن سماه الله تعالى لحماً في كتابه الكريم بقوله عز وجل لتأكلوا منه لحماً طرياً بالم اسم
 لحماً في عرف الناس وعاداتهم كذا هذا أو قيل الجواب المذكور في مثل الدهليز في دهليز يكون خارج باب الدار لأنه
 لا يبات فيه فإن كان داخل البيت وتمكن فيه البيوتية يحنث والصحيح ما أطلق في الكتاب لأن الدهليز لا يبات فيه
 عادة سواء كان خارج الباب أو داخله ولو دخل صفة يحنث كذا ذكر في الكتاب وقيل إنما وضع المسألة على عادة
 أهل الكوفة لأن صفاهم نعلق عليها الأبواب فكانت بيوتاً لوجود معنى البيت وهو ما يبات فيه عادة ولذا سمي ذلك
 بيتاً عرفاً وعادة فاما على عادة أهل بلادنا فلا يحنث لأن عدم معنى البيت وانعدام العرف والعادة والتسمية أيضاً
 ولو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخلها من غير الباب لم يحنث لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فإن نقب
 للدار باباً آخر فدخل يحنث لأنه عقد يمينه على الدخول من باب منسوب إلى الدار وقد وجد والباب الحادث كذلك
 فيحنث وإن عني به الباب الأول يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن لفظه يحتمله ولا يدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر
 حيث أراد بالطلق المقيد وإن عني الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث وهذا مما لا شك فيه
 لأنه لم يوجد الشرط ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً يسكنها فلان بملك أو إجارة أو إعاره فهو سواء يحنث في
 يمينه ذلك أبو يوسف وذكر محمد في الأصل وضع المسألة في المستأجر وهذا قول أصحاً بنا وقال الشافعي لا يحنث
 وجه قوله أن قوله دار فلان إضافة ملك إذا ملك في الدار لا أجرة وإنما المستأجر ملك المنفعة فلا يتناول اليمين (ولنا) أن
 الدار المسكونة بالإجارة والإعارة تضاف إلى المستأجر والمستعير عرفاً وعادة والدليل عليه أيضاً ما روي عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أنه مر بمحائط فاعجبه فقال لمن هذا فقال رافع بن خديج يا رسول الله استأجرته أضافه إلى نفسه
 ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد ثبتت الإضافة عرفاً وشراً فاما إذا حلف لا يدخل داراً فلان فدخل
 داراً له قد أجرة بغيره قال محمد يحنث لأنه حلف على دار يملكها فلان والملك له سواء كان يسكنها أو لا يسكنها وروى
 هشام عن محمد أنه لا يحنث لأنها تضاف إلى الساكن بالسكنى فسقط إضافة الملك والجواب أنه غير متمنع أن تضاف دار
 واحدة إلى المالك بجهة الملك وإلى الساكن بجهة السكنى لأن عند اختلاف الجهة تذهب الاستحالة فإن قال لا أدخل
 حانوتاً فلان فدخل حانوتاً له قد أجرة فإن كان فلان ممن له حانوت يسكنه فإنه لا يحنث بدخول هذا الحانوت لأنه

يضاف الى سا كنه ولا يضاف الى مالكة وان كان المحلوف عليه لا يعرف سكنى حانوت يحنث لانه ان علم أنه أراد به
اضافة الملك لا اضافة السكنى كما يقال حانوت الامير وان كان لا يسكنها الامير وان حلف لا يدخل دار فلان فدخل
دار آيين فلان و بين آخر فان كان فلان فيها سا كنا حنث وان لم يكن سا كنا لا يحنث لانه اذا كان سا كنا فيها كانت
مضافة اليه بالسكنى وان لم يملك شيئا منها فاذا ملك نصفها أولى واذا لم يسكن فيها كانت الاضافة اضافة الملك والكل غير
مضاف اليه و فرق بين هذا وبين ما اذا حلف لا يزرع أرضاً فلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره انه يحنث لان كل جزء
من الارض يسمى أرضاً وبعض الدار لا يسمى داراً ولو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل داره وفلان
فيها سا كن لا يحنث حتى يدخل البيت لان البيت اسم لموضع بيات فيه عادة ولا بيات في حن الدار عادة فان نواه
يصدق لانه شدد على نفسه وقال ابن رستم قال محمد في رجل حلف لا يدخل دار رجل بعينه مثل دار عمرو بن
حريث وغيرهما من الدور المشهورة بار بابها فدخل الرجل وقد كان باعها عمرو بن حريث أو غيره ممن تنسب قبل
اليمن اليه ثم دخلها الخالف بعد ذلك حنث لان الدور المشهورة انما تضاف الى آربها على طريق النسبة لا على طريق
الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمن وان كانت هذه اليمن على دار من هذه الدور التي ليست لها نسبة تعرف
بها لم يحنث في عينه لانه يراد بهذه الاضافة الملك لا النسبة فاذا زال الملك زالت الاضافة وقال ابن رستم عن محمد في رجل
حلف لا يدخل هذه الحجرة فكسرت الحجرة فدخلها بعد ما كسرت لا يحنث وليست الحجرة كالدار لان الحجرة
اسم لما سجر بالبناء فكان كالبيت فاذا تهدمت فقد زال الاسم وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يدخل دار
فلان فصعد السطح يحنث لان سطح الدار منها الا أن يكون نوى حن الدار فلا يحنث فيما بينه وبين الله لا هم قد
يدكرون الدار ويريدون به الصحن دون غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فصعد فوقه
حنث لان سطح المسجد من المسجد ألا ترى لو انتقل المعتكف اليه لا يبطل اعتكافه فان كان فوق المسجد مسكن
لا يحنث لان ذلك ليس بمسجد ولو انتقل المعتكف اليه بطل اعتكافه ولو حلف لا يدخل هذه الدار لا يجتاز أقال ابن
ساعة روى عن أبي يوسف أنه ان دخل وهو لا يريد الجلوس فانه لا يحنث لانه عقد يمينه على كل دخول واستثنى
دخولا بصفة وهو ما يقصده الاجتياز وقد دخل على الصفة المستثناة فان دخل يعود من رياءه الجلوس عنده
حنث لانه دخل لا على الصفة المستثناة فان دخل لا يريد الجلوس ثم بدله بعد ما دخل فجلس لا يحنث لانه لم يحنث
حين دخوله لوجوده على الوصف المستثنى ولم يوجد الدخول بعد ذلك اذا مكث ليس بدخول فلا يحنث وذكر في
الاصل اذا حلف لا يدخل هذه الدار الا غاب سبيل فدخلها القعد فيها أو ليعود من رياءها أو ليطعم فيها ولم يكن له نية
حين حلف فانه يحنث ولكن ان دخلها اجتياز ثم بدله فقعدها لم يحنث لان غاب السبيل هو الاجتياز فاذا دخلها الغير اجتياز
حنث قال الا أن ينوى لا يدخلها يريد النزول فيها فان نوى ذلك فانه يسعه لانه قد يقال دخلت غاب سبيل بمعنى انى لم
أذنم على الدخول ولم أستقر فقد نوى ما يحتمله كلامه ولو حلف لا يطأ هذه الدار بقدمه فدخلها راكبا يحنث لانه قد
يراد به الدخول في العرف لا مباشرة قدمه الأرض ألا ترى أنه لو كان في رجله حذاء نعل يحنث فعلم أن المراد منه
الدخول وان حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فدخلها راكبا حنث لان وضع القدم في عرف الاستعمال صار عبارة
عن الدخول فان كان نوى أن لا يضع قدمه ماشيا فمعه على ما نوى لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وكذلك اذا دخلها
ماشيا وعليه حذاء أو لا حذاء عليه لما قلنا وروى هشام عن محمد بن حلف لا يدخل هذه الدار فدخل حانوتا مشرعا
من هذه الدار الى الطريق وليس له باب في الدار فانه يحنث لانه من جملة ما أحاطت به الدائرة قال هشام وسألت أبا
يوسف ان دخل بستانا في تلك الدار قال لا يحنث وهذا محمول على بستان متصل بالدار فان كان في وسط الدار يحنث
لا حاطة الدائرة به هكذا روى عن محمد وقال ابن سباعة في نوادره عن محمد في رجل حلف لا يدخل دار فلان فحفر سرا
فبلغ داره وحفر تحت دار فلان حتى جاوزها فدخل الخالف ذلك السرب حتى مضى فيه تحت دار فلان فانه لا يحنث

الأن يكون من هذه القناة مكان مكشوف الى الدار يستقي منه أهل الدار فدخل الحالف القناة فبلغ ذلك المكشوف فيحنت وان لم يبلغ لم يحنت وان كان المكشوف شيئاً قليلاً لا ينتفع به أهل الدار وانما هو للضوء فالحالف بالقناة حتى بلغ الموضع فليس بحانت لان القناة تحت الدار اذا لم يكن منفذاً لا تعد من الدار لان المقصود من دخول داره اما كرامة واما هتك حرمة وذلك لا يوجد فيها لا مثله واذا كان لها منفذ يستقي منه الماء فانه بعد من مرافق الدار بمنزلة بئر الماء فاذا بلغ اليه كان بمن دخل في بئر داره واذا كان لا ينتفع به الا للضوء لا يكون من مرافق الدار فلا يصير بدخوله داخل في الدار فلا يحنت ولودخل فلان سر بالتحته داره وجعله بيوتاً وجعل له أبواباً الى الطريق فدخلها رجل حلف لا يدخل دار فلان فهو حانت لان السرب تحت الدار من بيوت الدار ولو عمد فلان الى بيت من داره أو بيتين فسد أبوابهما من قبل داره وجعل أبوابهما الى دار الحالف فدخل الحالف هذين البيتين فانه لا يحنت لانه لما جعل أبوابهما الى دار الحالف فقد صارت منسوبة الى الدار الاخرى وقال ابن سماعة في السرب اذا كان بابه الى الدار ومحتفزه في دار أخرى أنه من الدار التي مدخله اليها وبابه اليها لانه بيت من بيوتها وقال ابن سماعة عن أبي يوسف في رجل حلف لا يدخل بغداد فانحدر من الموصل في سفينة فمر بدجلة لا يحنت فان خرج فمضى فمضى على الجسر حنت وان قدم الى الشط ولم يخرج لم يحنت ولم يكن مقيماً ان كان أهله ببغداد وان خرج الى الشط حنت وقال ابن سماعة عن محمد اذا انحدر في سفينة من الموصل الى البصرة فمر في شط الدجلة فهو حانت فصارت المسألة مختلفة بينهما وجهه قول محمد أن الدجلة من البلد بدليل أنه لو عقد عليها جسر كانت من البلد فكذا اذا حصل في هذا الموضع في سفينة ولا يبي يوسف أن موضع الدجلة ليس موضع قرار فلا يكون مقصوداً بعقد اليمين على الدخول فلا تنصرف اليمين اليه قال بشر عن أبي يوسف في رجل قال لا مر أنه ان دخلت هذه الدار ولم تعطني ثوب كذا فأنت طالق فدخلت الدار ثم اعطته الثوب بعد ذلك فان الطلاق يقع عليها وان كانت اعطته الثوب قبل أن تدخل لم يقع عليها الطلاق لانه جعل شرط وقوع الطلاق دخولها الدار لا على صفة الاعطاء وهو أن لا يكون الزوج معطى حال الدخول لان هذه الواو للحال بمنزلة قوله ان دخلت الدار وأنت راكبة أنه يعتبر كونها راكبة حال الدخول ولا يعتبر الركب بعده كذا هذا وكذلك لو قال ان خرجت ولم تأكلني أو خرجت وليس عليك ازار أو خرجت ولم تتخمرى لما قلنا ولو قال لها ان لم تعطني هذا الثوب ودخلت هذه الدار فأنت طالق ولا نية له فان الطلاق لا يقع عليها حتى يجتمع الامران جميعاً وهو ان لا تعطيه الثوب الى أن يموت أحدهما أو يهلك الثوب ويدخل الدار فاذا اجتمع هذان وقع الطلاق والا فلا لانه جعل ترك العطية والدخول جميعاً شرطاً لوقوع الطلاق لان قوله ودخلت الدار شرط معطوف على ترك العطية وليس بوصف له فيتملق وقوع الطلاق بوجودهما ثم لا يتحقق الترك الا بموت أحدهما أو بهلاك الثوب فاذا مات أحدهما أو هلك الثوب ودخلت الدار فقد وجد الشرطان فيحنت ولو قال والله لا تدخلين هذه الدار ولا تعطيني هذا الثوب فأيهما فعلت حنت لان كلمة النفي دخلت على كل واحد منهما على الافراد فيقتضي انتفاء كل واحد منهما على الافراد كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ومن هذا الجنس ما روى ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال والله لا أشتري بهذا الدرهم غير لحم فاشترى بنصفه لحماً وبنصفه خبزاً يحنت استحساناً ولا يحنت في القياس وجه القياس انه جعل شرط حنته أن يشتري بجميع الدرهم غير اللحم وما اشترى بجميعه بل ببعضه فلم يوجد شرط الحنت فلا يحنت وجه الاستحسان ان مبنى الايمان على العادة وعادة الناس انهم يريدون بمثل هذا الكلام أن يشتري الحالف بجميع الدرهم اللحم ولم يشتري بجميعه اللحم فيحنت فان كان نوى أن لا يشتري به كله غير اللحم لم يحنت ويدين في القضاء لانه نوى ظاهر كلامه فيصدق ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا لحماً فلا يحنت حتى يشتري بالدرهم كله غير اللحم وهذا يؤيد وجه القياس في المسألة الاولى لان الاو غير كلاهما من القاط الاستثناء وانا نقول قضية القياس هذا في المسألة الاولى ألا يرى أنه لو نوى أن يشتري به كله غير اللحم صدق في القضاء لا نأثر كنه هذا القياس هناك

العرف والعادة ولا عرف ههنا يخالف القياس فعمدنا للقياس فيه ولو قال والله لا أشتري بهذا الدرهم الا ثلاثة أرطال
 لحم فاشترى ببعض الدرهم لحماً أقل من ثلاثة أرطال وبتبتيه غير لحم حنث لان قوله والله لا أشتري بهذا الدرهم وقع
 على كل شراء بهذا الدرهم ثم استثنى من هذه الجملة شراء بصفة وهو ان يشتري به ثلاثة أرطال ولم يوجد فلم يوجد المستثنى
 فبقى ما شره ادا خلا في اليمين فيحنث به ومن هذا القبيل ما اذا قال لرجلين والله لا نيتان الا في بيت فبات أحدهما في
 بيت والاخر في بيت آخر حنث لانه جعل شرط حنثه يتو بتما جميعاً في غير بيت واحد وقد بانافي غير بيت واحد
 لانهما بانافي بيتين فوجد شرط الحنث فهو الفرق وذكر محمد في الجامع في رجل قال ان كنت ضربت هذين الرجلين
 الا في دار فلان فبعدي حر وقد ضرب واحدا منهما في دار فلان وواحدا في غير هاهنا فانه لا يحنث لانه جعل شرط حنثه
 ضربهما في غير دار فلان ولم يوجد ولو قال ان لم أكن ضربته هذين السوطيين في دار فلان فبعدي حر والمسألة بحالها
 حنث لان شرط الحنث ان يجتمع الشرطان في دار فلان ولم يجتمعا فيحنث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه
 بيته فان قصده بالدخول يحنث وان لم يقصده لا يحنث وكذلك اذا دخل عليه بيت غيره وانما اعتبر القصد ليكون
 داخلا عليه لان الانسان انما يحلف ان لا يدخل على غيره استخفاً به وتركاً لكرامه عادة وذا لا يكون الامع القصد
 وذكر الكرخي عن ابن سماعه في نوادره خلاف هذا فقال في رجل قال والله لا أدخل على فلان بيتاً فدخل بيتاً على قوم
 وفيهم فلان ولم يعلم به الحالف فانه حانث بدخوله فلم يعتبر القصد للدخول على فلان لاستحالة القصد بدون العلم
 ووجهه انه جعل شرط الحنث الدخول على فلان والعلم بشرط الحنث ليس بشرط في الحنث كمن حلف لا يكلم
 زيداً فكلّمه وهو لا يعرف أنه زيد وظاهر المذهب ما تقدم ولو علم أنه فيهم فدخل بنوى الدخول على القوم لا عليه
 لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه اذا قصد غيره لم يكن داخلاً عليه ولا يصدق في القضاء لان الظاهر دخوله على
 الجماعة وما في اعتقاده لا يعرفه القاضي فان دخل عليه في مسجد أو ظلة أو سقيفة أو دهليز دار لم يحنث لان ذلك يقع على
 الدخول المعتاد وهو الذي يدخل الناس بعضهم على بعض ولا يكون ذلك الا في البيوت فان دخل عليه في فسطاط أو
 خيمة أو بيت شعر لم يحنث الا أن يكون الحالف من أهل البادية لانهم يسمون ذلك بيتاً والتعويل في هذا الباب
 على العرف والعادة وقال ابن سماعه عن محمد اذا حلف لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت من
 الدار لا يحنث وان كان في صحن الدار يحنث لانه لا يكون داخلاً عليه الا اذا شاهده ألا ترى ان السقا يدخل دار الأمير
 ولا يقال انه دخل على الأمير وفي الاول شاهد وفي الثاني لم يشاهده وكذا لو حلف لا يدخل على فلان هذه القرية
 أنه لا يكون داخلاً عليه الا اذا دخل في بيته وتخصيص القرية يمنع وقوع الحنث بالدخول في غيرها وقال ابن رستم
 عن محمد اذا قال والله لا أدخل على فلان ولم يذكر بيتاً ولا غيره فدخل عليه فسطاطاً أو داراً حنث وهذا محمول على أن
 من عادة فلان أن يدخل عليه في الفسطاط وان دخل عليه في المسجد أو الكعبة أو الحمام لا يحنث لان المقصود
 بهذه اليمين الامتناع من الدخول في المواضع التي يكرم الناس بالدخول عليه فيها وهذا لا يوجد في الحمام والكعبة
 والمسجد قال محمد ولو دخل على فلان بيته وهو يريد رجلاً غيره يزوره لم يحنث لانه لم يدخل على فلان لما لم يقصده
 وان لم يكن له نية حنث لانه يكون داخلاً على كل من في الدار فيحنث كمن حلف لا يسلم على رجل فسلم على جماعة
 وهو فيهم ولا نية له قال بشر سمعت أبا يوسف يقول فيمن قال لا امرأته ان دخلت هذه الدار وخرجت منها فانت
 طالق فاحتملها انسان وهي كارهة فادخلها ثم خرجت من قبل نفسها ثم دخلها ولم تخرج وقع الطلاق لان الواو
 لا تقتضي الترتيب لانها للجمع المطلق ولا عادة في تقدم أحد الشرطين على الآخر فيتعلق الطلاق بوجودهما من غير
 مراعاة الترتيب وكذلك القيام والقعود والسكوت والكلام والصوم والافطار ونحو ذلك لما قلنا ولو قال لها ان
 حضمت وطهرت فأنت طالق فطهرت من هذا الحيض ثم حاضت لم يقع الطلاق حتى تظهر ولا يقع الطلاق في هذا
 الموضع حتى يتقدم الحيض الطهر وكذلك اذا قال لها اذا حبلت وولدت وهي حبل وكذا اذا قال اذا زعت

وحصبت لا بد من تقدم الزرع الحصاد والحمل الولادة والحيض الطهر لان احدا لا مرين يتعقب الاخر عادة
فلزم مراعاة الترتيب بالعادة ولو قال لا مر أنه ان تزوجتك وطلقتك فعبدى حر ولا نية له فطلقتها واحدة بائنة ثم تزوجها
عتنق عبده لانها لا تحتمل الزوج لئلا يكونها زوجة له وتحتمل الطلاق فيراعى فيه معنى الجمع المطلق لا الترتيب ومتى
طلقها وتزوجها فقد جمع بينهما فوجد الشرط

فصل وأما الحلف على الخروج فالخروج هو الا تفصال من الحصن الى العورة على مضاد الدخول فلا
يكون المكث بعد الخروج وخارجا كما لا يكون المكث بعد الدخول ولا نداهم حده وحقيقته ثم الخروج كما
يكون من البلدان والدور والمنازل والبيوت يكون من الاخبية والفساطيط والخيم والسفن لوجود حده كالدخل
والخروج من الدور المسكونة أن يخرج الحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن والخروج من البلدان
والقرى أن يخرج الحالف بيده خاصة وهذا يشهد لقول من قال من أحببنا ان من حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه
دون عياله لا يحنث والتعويل في هذا على العرف فان من خرج من الدار وأهله ومتاعه فيها لا يعد خارجا من الدار
ويقال لم يخرج فلان من الدار اذا كان أهله ومتاعه فيها ومن خرج من البلد يعد خارجا من الدار وان كان أهله ومتاعه
فيه وقال هشام سمعت أبا يوسف قال اذا قال والله لا أخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى محن الدار لم يحنث لان
الدار والبيت في حكم قطعة واحدة فالخلف على الخروج المطلق يقتضى الخروج منهما جميعا فلم يوجد لا يحنث الا أن
تكون نيته أن لا يخرج من البيت اذا خرج الى محن الدار حنث لانه نوى ما يحتمله لفظه وهو الا تفصال من داخل
الى خارج وفيه تشديد على نفسه فان قال نويت الخروج الى مكة أو اخر وجامن البلد فانه لا يصدق في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص المكان وهو ليس بمذكور وغير المذكور لا يحتمل نية التخصيص وكذلك
قال محمد في الجامع لو قال ان خرجت فعبدى حر وقال عنت به السفر الى بغداد دون ما سواها لم يدين في القضاء ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لما قلنا وقال هشام سألت محمدا عن رجل حلف لا يخرج من الرى الى الكوفة فخرج من الرى
يريد مكة وطريقه على الكوفة قال محمد ان كان حين خرج من الرى نوى أن يمر بالكوفة فهو حانث وان كان حين
خرج من الرى نوى أن لا يمر به ثم بدله بعد ما خرج وصار من الرى الى الموضع الذى تقصر فيه الصلاة أن يمر
بالكوفة فخرج به لم يحنث لان النية تقتصر حين الخروج وفي الفصل الاول وجدت نية الخروج الى الكوفة لانه لما نوى
أن يخرج الى مكة وعمر فقد نوى الخروج الى الكوفة والى غيرها فيحنث وفي الفصل الثاني لم توجد النية وقت الخروج
فلا يحنث وان كان نيته أن لا يخرج الى الكوفة خاصة ليست الى غيرها ثم بدله الحج فخرج ونوى أن يمر بالكوفة
قال محمد هذا لا يحنث فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى تخصيص ما في لفظه وقال ابن سبعة عن أبي يوسف في
رجل قال لا مر أنه ان خرجت من هذه الدار الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدالها فذهبت الى
غير المسجد لم تطلق لانه جعل الخروج الى المسجد مستثنى من اليمين ولما خرجت تريد المسجد فقد تحقق الخروج
الى المسجد فوجد الخروج المستثنى فبعد ذلك وان قصبت غير المسجد لكن لا يوجد الخروج بل المكث في
الخارج وانه ليس بخروج لعدم حده فلا يحنث وقال عمر بن أسد سألت محمدا عن رجل حلف ليخرج من البلدة
ما بالخروج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره لان من حصل في هذه المواضع جاز له القصر ولا يجوز له القصر الا بالخروج
من البلد فعلم انه خرج من البلد قال عمر سألت محمدا عن رجل قال لا مر أنه ان خرجت في غير حق فانت طالق
فخرجت في جنازة والدها أو أخ لا تطلق وكذلك كل ذى رحم محرم وكذلك خروجها الى العرس أو خروجها فيما يجب
عليها لان الحق المذكور في هذا الموضع لا يراد به الواجب عادة وانما يراد به المباح الذى لا مأثم فيه ولو قال لها ان خرجت
من هذه الدار فانت طالق فخرجت منها من الباب أى باب كان ومن أى موضع كان من فوق حائط أو سطح أو قتب
حنث لوجود الشرط وهو الخروج من الدار ولو قال ان خرجت من باب هذه الدار فخرجت من أى باب كان من

الباب القديم أو الحادث بعد التمين حنث لوجود الشرط وهو الخروج من باب الدار ولا يحنث بالخروج من السطح أو فوق الحائط أو النقب لعدم الشرط ولو عين باقي التمين يتعين ولا يحنث بالخروج من غيره لأن التمين مقيد في الجملة فيعتبر ولو قال ان خرجت من هذه الدار الا في أمر كذا فهدأ وقوله الا باذني واحد وسند كره ان شاء الله تعالى ولو قال ان خرجت من هذه الدار مع فلان فانت طالق فخرجت وحدها أو مع فلان آخر ثم خرج فلان وحقها لم يحنث لان كلمة مع للقران فيقتضي مقارنتها في الخروج ولم يوجد لان المكث بعد الخروج ليس بخروج لانعدام حده ولو قال ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فصعدت الصخرة الى بيت علو أو كنيف شارع الى الطريق الاعظم لا يحنث لان هذا في العرف لا يسمى خروجاً من الدار ولو حلف لا يخرج من هذه الدار فخرج منها ماشياً أو راكباً أو أخرجه رجل بامر أو بغير أمره أو أخرجه احدى رجله فالجواب فيه كالجواب في الدخول وقد ذكرناه ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلده يريد مكة حنث لان خروجه من بيته هو انفصال من داخل بلده الى خارجه على نية الحج وقد وجد وقد ذكرنا تفسير خروجه من بلده وهو ان يجعل بيوت بلده خلف ظهره ولو قال لا آتي مكة فخرج اليها لا يحنث مالم يدخلها لان اتيان الشيء هو الوصول اليه ولو قال لا يذهب الى مكة فلا رواية فيه واختلف المشايخ قال بعضهم هو الخروج سواء وقال بعضهم هو الا تيان سواء ولو قال أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا باذني أو بامر أو برضائي أو بعلمي أو قال ان خرجت من هذه الدار بغير اذني أو امر أو رضائي أو علمي فهو على كل مرة عندهم جميعاً وهن ثلاث مسائل احدها هذه والثانية أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار حتى آذن لك أو أمر أو أرضى أو أعلم والثالثة أن يقول أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أو أمر أو أعلم أو أرضى أما المسئلة الاولى فالجواب ما ذكرنا ان ذلك يقع على الاذن في كل مرة حتى لو آذن له مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن حنث وكذلك لو آذن له مرة فقبل أن يخرج نهاها عن الخروج ثم خرجت بعد ذلك يحنث وانما كان كذلك لانه جعل كل خروج شرطاً لوقوع الطلاق واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن لان الباء في قوله الا باذني حرف الصاق هكذا قال أهل اللغة ولا بد من شيئين يلتصقان بآلة الالتصاق كما في قولك كتبت بالقلم وضربت بالسيف التصق الضرب بالسيف والكتابة بالقلم وليس ههنا شيء مظهر يلتصق به الاذن فلا بد من ان يضمير كما في قوله بسم الله انه يضمير فيه ابتدئ وفي باب الحلف بقوله بالله لا فعلن كذا انه يضمير فيه أقسم لتكون الباء ملتصقة للاسم بقوله ابتدئ واسم الله في باب الحلف بقوله أقسم بالله ولا بد لكل مضمير من دليل عليه اما حال واما لتظمير كور لان الوصول الى ما خفي غير ممكن الا بواسطة الحال ولا حال ههنا يدل على اضمار شيء فاضمر ما مادل عليه اللفظ المذكور في صدر الكلام وهو قوله ان خرجت وليس ذلك الا الخروج فصار تقدير الكلام ان خرج فلان من هذه الدار خروجا الاخر وجاباذني والمصدر الاول في موضع النسب فيعم فيصح استثناء الثاني منه لانه بعض المستثنى منه وهو خروج موصوف بصفة الالتصاق بالاذن فقد نفى كل خروج واستثنى خروجاً موصوفاً بكونه ملتصقاً بالاذن فسبق كل خروج غير موصوف بهذه الصفة تحت المستثنى منه وهو الخروج العام الذي هو شرط وقوع الطلاق فاذا وجد خروجاً اتصل به الاذن لم يكن شرطاً لوقوع الطلاق واذا وجد خروجاً غير متصل به الاذن كان شرطاً لوقوع الطلاق كما اذا قال لها أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ملحفة ان كل خروج بوصف بهذه الصفة وهو ان يكون ملحفة يكون مستثنى من التمين فلا يحنث به وكل خروج لا يكون بهذه الصفة يبقى تحت عموم اسم الخروج فيحنث به كذا هذا فان أراد بقوله الا باذني مرة واحدة دين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً في قول أبي حنيفة ومحمد واحدى الروايتين عن أبي يوسف وروى أيضاً عنه انه لا يدين في القضاء لانه نوى خلاف الظاهر لان ظاهر هذا الكلام يقتضي تكرار الاذن في كل مرة لا يبين (وجه) ظاهر الرواية ان تكرار الاذن ما ثبت بظاهر اللفظ وانما ثبت باضمار الخروج فاذا نوى مرة واحدة فقد نوى ما يقتضيه ظاهر كلامه

فيصدق ثم في قوله الاباذنى لو أراد الخروج لا يحنث وتقدر المرأة على الخروج في كل وقت من غير حنث فالحيلة فيه ان يقول الزوج لها اذنت لك أبدا أو اذنت لك الدهر كله أو كلها شئت الخروج فقد اذنت لك وكذلك لو قال لها اذنت لك عشرة أيام فدخلت مرارا في العشرة لا يحنث فلو انه اذن لها اذا عامها ثم نهاها عن الخروج هل يعمل نهيه قال محمد يعمل نهيه ويبطل اذنه حتى انها لو خرجت بعد ذلك بغير اذنه يحنث وقال أبو يوسف لا يعمل فيه نهيه ورجوعه عن الاذن (وجه) قول محمد انه لو اذن لها مرة ثم نهاها صح نهيه حتى لو خرجت بعد النهي يحنث فكذا اذا اذن لها في كل مرة وجب أن يعمل نهيه ويرقع الاذن بالنهي (وجه) قول أبي يوسف ان الاذن الموجود على طريق العموم في الخرجات كلها مما يبطل الشرط لان شرط وقوع الطلاق الخروج الذي ليس بموصوف بكونه ملتصقا بالاذن وهذا لا يتصور بعد الاذن العام لان كل خروج يوجد بعده لا يوجد الا ملتصقا بالاذن فخرج الشرط من ان يكون متصور الوجود ولا بقاء لليمين بدون الشرط كما لا بقاء لها بدون الجزاء لانها تتركب من الشرط والجزاء فلم يبق اليمين فوجد النهي العام ولا يمين فلم يعمل بخلاف الاذن الخاص مرة واحدة ثم النهي عنها لان هناك بالاذن بالخروج مرة لم ترتفع اليمين فجاء النهي واليمين باقية فصيح النهي وأما المسئلة الثانية فجوهاها ان ذلك على الاذن مرة واحدة حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم عادت ثم خرجت بغير اذن لا يحنث وكذا اذا اذن لها مرة ثم نهاها قبل أن يخرج ثم خرجت بعد ذلك لا يحنث لان كلمة حتى كلمة غاية وهي بمعنى الى وكلمة الى كلمة انتهاء الغاية فكذا كلمة حتى ألا ترى انه لا فرق بين قوله حتى اذن وبين قوله الى ان اذن ومعنى قوله حتى ان اذن وكلمة ان مضمرة لان حتى لما كانت من عوامل الاسماء وما كان من عوامل الاسماء لا يدخل الافعال البتة فلم يكن بدم اضماران لتصيرى بالفعل الذي هو صلتها بمنزلة المصدر تقول أحب أن تقوم أى أحب قيامك فيكون قوله حتى اذن أى حتى اذن وهو قوله الى اذن ولهذا دخلوا كلمة ان بعد الى فقالوا الى ان اذن الا ان هناك اعتادوا الاظهار مع الى وهناعم حتى اعتادوا الاضمار واذا كان كذلك صار وجود الاذن منه غاية لخطر الخروج والمضروب له الغاية ينتهى عند وجود الغاية فينتهى حظر الخروج ومنعه باليمين عند وجود الاذن مرة واحدة بخلاف الاول فان أراد بقوله حتى اذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جميعا ويجعل حتى مجازا عن الى لوجود معنى الانتهاء في الاستثناء على ما بينا وفيه تشديد على نفسه فيصدق (وأما) المسئلة الثالثة فلا يجوز فيها فالجواب في قوله حتى اذن في قول العامة وقال القراء الجواب فيها كالجواب في قوله الاباذنى وجه قوله ان كلمة الاستثناء فلا بد من تقديم المستثنى منه عليها وتأخير المستثنى عنها وان مع الفعل المستقبل بمنزلة المصدر على ما مر فصار تقدير الكلام ان خرجت من الدار الاخر وجاباذنى وهذا ليس بكلام مستقيم فلا بد من ادراج حتى يصح الكلام فندرج الباء ويجعل معناه الاخر وجاباذنى واسقاط الباء في اللفظ مع ثبوتها في التقدير جائز في اللغة كما روى عن رؤية بن العجاج انه قيل له كيف أصبحت فقال خير عافاك الله أى بخير وكذا يحذفون الباء في القسم فيقولون الله مكان قولهم بالله وانما اختلافوا في الخفض والنصب واذا كان هذا جائزا أدرجت لضرورة تصحيح الكلام والدليل عليه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي الا أن يؤذن لكم أى الاباذن لكم حتى كان محتاجا الى الاذن في كل مرة فكذا فيما نحن فيه ولنا ان هذا الكلام لما لم يكن بنفسه صحيحا لما قاله القراء ولا بد من القول بتصحيحه ولكن تصحيحه على التقدير الذي قاله القراء وأمكن تصحيحه أيضا بجعله الايمنى حتى والى لان كلمة الاستثناء وما وراء كلمة الاستثناء وهو المستثنى منه ينتهى عند كلمة الاستثناء وعند وجود المستثنى فصارت كلمة الاستثناء على هذا التقدير للغاية فاقم مقام الغاية فصار كأنه قال ان خرجت من هذه الدار الى اذن أو حتى اذن وهذا أولى مما قاله القراء لان تصحيح الكلام يجعل كلمة قائمة مقام أخرى أولى من التصحيح بطريق الاضمار لان جعل الكلمة قائمة مقام أخرى وان كان فيه ضرب تغيير لكن التغيير تصرف في الوصف والاضمار اثبات أصل الكلام والتصرف في الوصف بالتغيير والتبديل أولى

من اثبات الاصل بلا شك فكان هذا أولى على ان فيما قاله اضمأر شيئين أحدهما الباء والآخر الجالب للباء وهو قوله
 الاخر وجاوب ليس فيما ذهبنا اليه ادراج شيء بل إقامة ما فيه معنى الغاية مقام الغاية ولا شك ان هذا أدون فكان
 التصحيح به أولى ولهذا كان معنى قوله تعالى لا يزال بنياهم الذي بنوا ربيبة في قلوبهم إلا أن تقطع قلوبهم أى الى
 ان تقطع قلوبهم والله عز وجل أعلم أى الى وقت تقطع قلوبهم وهو حالة الموت وفي قوله عز وجل إلا أن يؤذن لكم
 انما احتيج الى الاذن في كل مرة لا بمقتضى اللفظ بل بدليل آخر وهو أن دخول دار الغير بغير اذنه حرام الا يرى
 انه قال عز وجل في آخر قوله تعالى ان ذلكم كان يؤذى النبي ومعنى الاذى موجود في كل ساعة فشرط الاذن
 في كل مرة والله عز وجل أعلم فان قال الا باذن فلان فمات المحلوف على اذنه بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد وعند
 أبي يوسف هي على حالها وهذا فرع اختلافهم فيمن حلف ليشرب من الماء الذي في هذا الكوز وليس في الكوز ماء
 انه لا تنقذ اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف تنقذ بناء على أصل ذكرناه في تقدم ان تصور وجود
 المحلوف عليه حقيقة في المستقبل شرط انعقاد اليمين وبقاؤه متصور الوجود حقيقة شرط بقاء اليمين عندهما وعنده
 ليس بشرط فان أذن لها بالخروج من حيث لا تسمع فخرجت بغير الاذن بحث عند أبي حنيفة ومحمد ولا بحث
 عند أبي يوسف وجه قوله ان الاذن يتعلق بالاذن لانه كلامه وقد وجد فاما السماع فاما يتعلق بالمأذون فلا
 يعتبر لوجود الاذن كما لو وقع الاذن بحيث يجوز ان تسمع وهي نائمة لانه كلامه ولا شرط الحث خروج غير
 مأذون فيه مطلقا وهذا مأذون فيه من وجه لوجود كلام الاذن فلم يوجد بشرط الحث ولا ان المقصود من الاذن أن
 لا تخرج وهو كاره وقد زالت الكراهة بقوله أذنت وان لم تسمع ولهما ان الاذن اعلام قال الله تعالى وأذان من الله
 ورسوله أى اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم
 يوجد الخروج المستثنى فيحتمل ولان هذه اليمين اشتملت على الحظر والاطلاق فان قوله ان خرجت من هذه الدار
 يجرى مجرى الحظر والمنع وقوله الا باذن يجرى مجرى الاطلاق وحكم الحظر والاطلاق من الشارع والشرائع
 لا تثبت بدون البلوغ كذا من الخالف الا ترى انه قيل في قوله تعالى ليس على الذين آمنوا و عملوا الصالحات جناح
 فيما طعموا اذا ما اتقوا وآمنوا و عملوا الصالحات انه نزل في قوم شربوا الخمر بعد نزول تحريم الخمر قبل علمهم به وذكر
 محمد في الزيارات أن الوكيل لا يصير وكيلا قبل علمه بالوكالة حتى يقف تصرفه على اجازة الموكل والتوكيل اذن واطلاق
 ولهما أن الاذن اعلام قال الله تعالى واذن من الله ورسوله أى اعلام وقوله أذنت لك بحيث لا تسمع لا يكون اعلاما
 فلا يكون اذا فلم يوجد خروج مأذون فيه فلم يوجد الخروج المستثنى فيحتمل ولان الخروج مذكور في محل النفي فيم
 كل خروج الا الخروج المستثنى وهو الخروج المأذون فيه مطلقا وهو ان يكون مأذونا فيه من كل وجه ولم يوجد فلم
 يكن هذا خروجا مستثنى فبقى داخل تحت عموم الخروج فيحتمل بخلاف ما اذا ما كانت نائمة فاذن لها بحيث يجوز
 ان تسمع لان مثل هذا يعد سماعا عارفا وعادة كما اذا أذن لها وهي تسمع الا انها غافلة ومستلثنا مفرضة فيما اذا اذن لها من
 حيث لا تسمع عادة ومثل هذا لا يعد سماعا في العرف فهو الفرق بين الفصلين وقيل ان النائم يسمع لان ذلك بوصول
 الصوت الى صمخ أذنه والنوم لا يمنع منه وانما يمنع من فهم المسموع فصار كالمكلم وهو يقظان لكنه غافل وحكى ابن
 شجاع انه لا خلاف في هذه المسئلة انه لا بحث لانه قد عقد على نفسه بالاذن وقد أذن قال وانما الخلاف بينهم في
 الامر وروى نصر بن يحيى عن أبي مطيع عن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف الا ان أبا سليمان حكى الخلاف في
 الاذن والله عز وجل أعلم وقال ابن سبعة عن محمد لو ان رجلا قال لعبده ان خرجت من هذه الدار الا باذن فان ت حر
 ثم قال له أطلع فلا تأني جميع ما يأمرك به فأمره فلان بالخروج فخرج فالمولى حانت لوجود شرط الحث وهو الخروج
 بنسب اذن المولى لان المولى لم يأذن له بالخروج وانما أمره بطاعة فلان وكذلك لو قال المولى لرجل لا تذن له في الخروج
 فاذن له الرجل فخرج لانه لم يأذن له بالخروج وانما أمره فلا تا بالاذن وكذلك لو قال له قل يا فلان مولاك قد أذن لك في

الخروج فقال له فخرج فان المولى حانث لانه لم يأذن له وانما أمر فلانا بالاذن ولوقال المولى لعبده بعد عيئنه ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فأمره الرجل بالخروج فخرج فالمولى حانث لان مقصود المولى من هذا انه لا يخرج الا برضاه فاذا قال ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فهو لا يعلم ان فلانا يأمره بالخروج والرضا بالشيء بدون العلم به لا يتصور فلم يعلم كون هذا الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى فبقى تحت المستثنى منه ولوقال المولى للرجل قد أذنت له في الخروج فاخبر الرجل به العبد لم يحث المولى لان الاذن من المولى قد وجد الا انه لم يبلغ العبد فاذا أخبره به فقد بلغه فلا يحث ولوقال لامرأته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان بعث خادمك فقد أذنت لك لم يكن منه هذا اذ نالانه مخاطرة يجوز ان يتبع ويجوز ان لا يتبع فلا يعد ذلك رضا وقال ابن سبيعة عن أبي يوسف اذا قال لها ان خرجت الا بأمرى فالامر على ان يأمرها ويسمعها أو يرسل بذلك رسوله اليها فان أشهد قوما انه قد أمرها ثم خرجت فهو حانث فقد فرق أبو يوسف بين الامر وبين الاذن حيث لم يشترط في الاذن اسماعها وارسال الرسول به وشرط ذلك في الامر ووجه الفرق له ان حكم الامر لا يتوجه على المأمور بدون العلم به ككافي أمر الشرع والمقصود من الاذن هو الرضا وهو ان لا يخرج مع كراهته وهذا يحصل بنفس الاذن بدون العلم به قال محمد ولو غضبت وتميأت للخروج فقال دعوها تخرج ولا نية فلا يكون هذا اذنا الا ان ينوى الاذن لان قوله دعوها ليس باذن نصا بل هو أمر بترك التعرض لها وذلك بان لا تمنع من الخروج أو بتخليه سبيلها فلا يحصل اذنا بدون النية ولوقال لها في غضبه اخرجي ولا نية له كان على الاذن لانه نص على الامر الا ان ينوى به اخرجي حتى تطابق فيكون تهديدا أو الامر يحتمل التهديد كافي أمر الشرع قال الله تعالى اعملوا ما شئتم فاذا نوى التهديد وفيه تشديد عليه تحت نيته ولوقال عبده حر ان دخل هذه الدار الا ان نسي فدخلها ناسيا ثم دخل بعد ذلك ذا كرا لم يحث وهذا على ما ذكرنا من قول العامة في قوله أنت طالق ان خرجت من هذه الدار الا ان آذن لك أن قوله الا أن لا انتهاء الغاية بمنزلة قوله حتى فلما دخلها ناسيا فقد انتهت اليمين فلا يتصور الحث بدخول هذه الدار بهذه اليمين بحال ولوقال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فدخلها ناسيا ثم دخلها اذا كرا حث لانه عقد عيئنه على كل دخول وحظر على نفسه ومنعهامنه واستثنى منه دخولا بصفة وهو انه يكون عن نسيان فبقى ماسوا داخلا تحت اليمين فيحث به قال ابن سبيعة عن محمد في رجل قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار دخلت الا ان يأمرني فلان فأمره فلان مرة واحدة فانه لا يحث ان دخل هذه الدخلة ولا بعدها وقد سقطت اليمين وهذا على أن الامر واحد اذ كرنا ان الا ان لا انتهاء الغاية كحتى فاذا وجد الامر مرة واحدة انحلت اليمين ولوقال ان دخلت هذه الدار دخلت الا ان يأمرني بها فلان فأمره فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير أمر فانه يحث ولا بد منه من الامر في كل مرة لانه وصل الامر بالدخلة بحرف الوصل وهي حرف الباء فلا بد من الامر في كل دخلة كما لوقال الا بأمر فلان قال هشام عن محمد في رجل حلف لا يخرج امرأته الا بعلمه فأذن لها أن تخرج فخرجت بعد ذلك وهو لا يعلم فهو جائز لان قوله الا بعلمى أى الا باذني وقد خرجت فكان خروجها مستثنى فلا يحث واذا حلف رجل على زوجته أو مولى على عبده أن لا يخرج من داره الا باذنه أو سلطان حلف رجلا أن لا يخرج من كورة الا باذنه ثم بان المرأة من الزوج أو خرج العبد من ملك المولى أو عزل السلطان عن عمله فكان الخروج بغير اذن من واحد منهم فلا حث على الخالف وتقع اليمين على الحال التي ملك الخالف فيها الاذن فان زالت تلك الحالة سقطت اليمين وانما كان كذلك لان غرض المستحلف من ذلك تنقيذ ولايته وهو ان لا يخرج من له عليه ولاية الا بأمره فيتنقذ بحال قيام الولاية فاذا زالت اليمين فان عادت المرأة الى ملك الزوج أو العبد الى ملك المولى أو أعيد السلطان الى ولايته لا تعد اليمين لانها قد سقطت لما يتناقل تحت العود وكذلك الغريم اذا حلف المطلوب ان لا يخرج من بلده الا باذنه فاليمين مقيدة بحال قيام الدين فان قضاه المطلوب أو أبرأ الطالب سقطت اليمين فان عاد عليه ذلك الدين أو غيره لم تعد اليمين لان غرض المستحلف ان لا يخرج لاجل ذلك الدين الذي له عليه وقت الحلف فاذا أسقط ذلك

بطل اليمين فلا يحتمل العود وعلى هذا قالوا في عامل استحلف رجلاً أن يرفع اليه كل من علم به من فاسق أو ذاعر أو سارق في محلته ولم يعلم من ذلك حتى عزل العامل عن عمله ثم علم فليس عليه أن يرفعه وقد خرج عن يمينه وبطلت عنه لانها تقيدت بحال عمله بدلالة الغرض لان غرض العامل أن يرفع اليه مادام والياً فاذا زالت ولايته ارتفعت اليمين فان عاد العامل عاملاً بعد عزله لم يكن عليه أيضاً أن يرفع ذلك اليه لان اليمين قد بطلت فلا تعود سواء عاد عاملاً بعد ذلك أو لم يعد ولو كان الحالف علم ببعض ما استحلف عليه فاخر رفع ذلك حتى عزل العامل حنث في يمينه ولم ينفعه رفع ذلك اليه بعد عزله لان الرفع تقيدت بحال قيام الولاية فاذا زالت الولاية فقد فوات شرط البرقال محمد في الزيارات الا ان يعنى أن يرفع اليهم على كل حال في السلطان وغيره وأدينه فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء لانه نوى ظاهر كلامه وهو العموم فيصدق ديانة وقضاء وقال محمد في الزيارات اذا حلف أن لا يخرج امرأته من هذه الدار ولا عبده فبانت منه أو خرج العبد عن ملكه ثم خرجت حنث ولا يتقيد بحال قيام الزوجية والملك لانعدام دلالة التقييد وهي قوله الا باذنه فيعمل بعموم اللفظ فان عني به مادامت امرأته يدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه عني ما يحتمله لفظه ولا يدين في القضاء لانه نوى تخصيص العموم وانه خلاف الظاهر وكذلك من طوبى بحق لحلف أن لا يخرج من دار مطالبه حنث بالخروج زال ذلك الحق أو لم يزل لما قلنا وان أرادت المرأة أن تخرج وقد أخذت في ذلك أو العبد أو أراد الرجل أن يضرب عبده وقد نهض لذلك فقال أنت طالق أن خرجت أو قال المولى أنت حر ان خرجت أو قال رجل للضارب عبدي حر ان ضربته فكفوا عن ذلك فقد سقطت اليمين حتى لو خرج المحلوف عليه بعد ذلك أو ضرب الرجل عبده لا يحنث الحالف لان غرضه من هذه اليمين المنع من الخروج في الحال أو الضرب فتقيدت بالحال بدلالة الغرض فترول اليمين بزوال الحالف فلا يتصور الحنث بالخروج بعد ذلك وهذه من مسائل عيسى الفور ونظائرها تأتي ان شاء الله تعالى في مواضعها

فصل في وأما الحلف على الكلام فالمحلوف عليه وهو الكلام قد يكون مؤبداً وقد يكون مطلقاً وقد يكون مؤقتاً أما المؤبد فهو ان يحلف أن لا يكلم فلاناً بذا فهو على الابد لا شك فيه لانه نص عليه وأما المطلق فهو ان يحلف أن يكلم فلاناً ولا يذكر الا بذا وهذا أيضاً على الابد حتى لو كلمه في أى وقت كلمه في ليل أو نهار وفي أى مكان كان وعلى أى حال حنث لانه منع نفسه من كلام فلان ليبقى الكلام من قبله على العدم ولا يتحقق العدم الا بالامتناع من الكلام في جميع العمر فان نوى شيئاً دون شىء بان نوى بوماً أو وقتاً أو بذا أو منزلاً لا يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى تخصيص ما ليس بمحفوظ فلا يصدق رأساً ولا يحنث حتى يكون منه كلام مستأنف بعد اليمين فينتقطع عنها فان كان موصولاً لم يحنث بان قال ان كلمتك فأنت طالق فاذهبي أو فقومي فلا يحنث بقوله فاذهبي أو فقومي كذا قال أبو يوسف لانه متصل باليمين وهذا لان قوله لا كلم أو ان كلمتك يقع على الكلام المقصود باليمين وهو ما يستأنف بعد تمام الكلام الاول وقوله فاذهبي أو فقومي وان كان كلاماً حقيقياً فليس بمقصود باليمين فلا يحنث به ولانه لما ذكره بحرف العطف دل انه ليس بكلام مبتدأ وكذا اذا قال واذهبي لما قلنا فان أراد به كلاماً مستأنفاً يصدق لانه كلام حقيقى وفيه تشديد على نفسه وان أراد بقوله فاذهبي الطلاق فانها تطلق قوله فاذهبي لانه من كنيات الطلاق ويقع عليها تطليقة أخرى باليمين لانه لما نوى به الطلاق فقد صار كلاماً مبتدأ فيحنث به وان كان في الحال التي حلف ما يبدل على تخصيص اليمين كانت خاصة بان قال له رجل كلم لي زيد اليوم في كذا فيقول والله لا كلمه يقع هذا على اليوم دون غيره بدلالة الحال وعلى هذا قالوا وقال إئتني اليوم فقال امرأتى طالق ان أئيتك فهذا على اليوم وكذا اذا قال إئتني في منزلى فخلف بالطلاق لا يأتيه فهو على المنزل وهذا اذا لم يطل الكلام بين دلالة التخصيص وبين اليمين فان طال كانت اليمين على الابد فان قال لم تأتني في المنزل وقد أسأت في تركك لئان وقد أئيتك غير مرة فلم ألقك فقال الاخر امرأته طالق ان أتاك فهذا على الابد وعلى كل منزل لان

الكلام كثير فيما بين ابتدائه بذكر المنزل وبين المنزل وبين الحلف فاقطعت اليمين عنه وصارت يميناً مبتدأة فان نوى هذا الاتيان في المنزل دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء لانه يحتمله كلامه لكنه خلاف الظاهر ولو صلى الحالف خلف المحلوف عليه ففسها الامام فسيح به الحالف أو فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاماً في العرف وان كان كلاماً في الحقيقة ألا ترى ان الكلام العرفي ينطل الصلاة وهذا لا يبطلها وقد قالوا فيمن حلف لا يتكلم فضلي ان القياس ان يحنث لان التكبير والقراءة كلام حقيقة وفي الاستحسان لا يحنث لانه لا يسمى كلاماً عرفاً ألا ترى انهم يقولون فلان لا يتكلم في صلاته وان كان قد قرأ فيها ولو قرأ القرآن خارج الصلاة يحنث لانه تكلم حقيقة وقيل هذا اذا كان الحالف من العرب فان كان الحالف من العجم أو كان لسانه غير لسان العرب لا يحنث سواء قرأ في الصلاة أو خارج الصلاة لانه لا يعد متكلماً ولو سبح تسبيحة أو كبر أو همل خارج الصلاة يحنث عندنا وعند الشافعي لا يحنث والصحيح قولنا لانه وجد الكلام حقيقة الا ان تركنا الحقيقة حالة الصلاة بالعرف ولا عرف خارج الصلاة وقيل هذا في عرفهم فاما في عرفنا فلا يحنث خارج الصلاة أيضاً لانه لا يسمى كلاماً في الحالين جميعاً ولو فتح عليه في غير الصلاة حنث لانه كلام حقيقة الا انه ترك الحقيقة في الصلاة للعرف فان كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه خلفه فسلم لم يحنث بالتسليم الاولى وان كان على يمينه ونواه لانه في الصلاة وسلام الصلاة لا يعد كلاماً كتكبيرها والقراءة فيها الا ترى انه لا يفسد الصلاة ولو كان من كلام الناس لكان مفسداً وان كان على يساره فنواه اختلف المشايخ فيه قد قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث وان كان المقتدى هو الحالف فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف بناء على ان المقتدى لا يصير خارجاً عن الصلاة بسلام الامام عندهما وعند محمد يحنث لانه خارج عن صلاته بسلام الامام عنده فقد تكلم كلاماً خارجاً عن الصلاة فيحنث ولو مر الحالف على جماعة فيهم المحلوف عليه فسلم عليهم حنث لانه كلم جماعتهم بالسلام فان نوى القوم دونه لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى لان ذكر الكل على ارادة البعض جائز ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ولونه الحالف المحلوف عليه من النوم حنث وان لم ينتبه لان الصوت يصل الى سمع النائم لكنه لا يفهم فصار كالموهو غافل ولان مثل هذا يسمى كلاماً في العرف كتكلم الغافل فيحنث ولو دق عليه الباب فقال من هذا أو من أنت حنث لانه كلمه بالاستفهام ولو كان في مكانين فدعاه أو كلمه فان كان ذلك بحيث يسمع مثله لو أصغى اليه فانه يحنث وان لم يسمعه وان كان في موضع لا يسمع في مثله عادة فأن أصغى اليه لبعدهما بينهما لم يحنث لان الموضع اذا كان قريباً بحيث يسمع مثله عادة يسمى مكلاً اياه ما ذكرناه وان لم يسمع لعرض وليس كذلك اذا كان بعيداً ولا نه اذا كان قريباً يحمل على انه وصل الصوت الى سمعه لكنه لم يفهمه فاشبهه الغافل واذا كان بعيداً يصل اليه رأساً وقالوا فيمن حلف لا يكلم انساناً فكم غيره وهو يقصد ان يسمعه لم يحنث لان مثل هذا لا يسمى مكلاً اياه اذا لم يقصده بالكلام ولو حلف لا يكلم امرأته فدخل داره وليس فيها غيرهما فقال من وضع هذا أو أين هذا حنث لانه كلمها حيث استفهم وليس هناك غيرها فلا يكون لاغياً فان كان في الدار غيرهما لم يحنث لجواز انه استفهم غيرها فان قال ليت شعري من وضع هذا لم يحنث لانه لم يكلمها وانما كلم نفسه ولو حلف لا يكلم فلاناً فكتب اليه كتاباً فانتهى الكتاب اليه أو أرسل اليه رسولا فبلغ الرسالة اليه لا يحنث لان الكتابة لا تسمى كلاماً وكذا الرسالة (وأما) الموقت فنوعان معين ومبهم (أما) المعين فنحو ان يحلف الرجل بالليل لا يكلم فلاناً يوماً فيحنث بكلامه من حين حلف الى أن تغيب الشمس من الغد فيدخل في يمينه بقية الليل حتى لو كلمه فيما بقي من الليل أو في الغد يحنث لان قوله لا كلم فلاناً يقع على الابد ويتضمن منع نفسه عن كلام فلان أبداً ولا قوله يوماً فكان قوله يوماً لا يخرج ما وراءه عن اليمين فيبقى زمان ما بعد اليمين بلا فصل داخل تحتها فيدخل فيها بقية تلك الليلة وكذلك لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة لم يحنث بكلامه من حين حلف الى طلوع الفجر لما قلنا ولو حلف في بعض النهار لا يكلمه يوماً فاليمين على بقية اليوم والليلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من

الغد لا نه حلف على يوم منكر فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفائه الا باتمامه من اليوم الثاني فيدخل الليل من طريق
التبع وكذلك اذا حلف ليلا لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة الى ان يحجى عملها من الليلة المتبلة ويدخل النهار الذي
بينهما في ذلك لانه حلف على ليلة منكرة فلا بد من الاستيفاء منها وذلك فيما قلنا فان قال في بعض اليوم والله لا أكلمك
اليوم فاليمين على باقي اليوم فاذا غربت الشمس سقطت اليمين وكذلك اذا قال بالليل والله لا أكلمك الليلة فاذا طلع
الفجر سقطت لانه حلف على زمان معين لانه أدخل لام التعريف على اليوم واللييلة فلا يتناول غير المعروف بخلاف
قوله يوما لانه ذكر اليوم منكر فلا بد من استيفائه وذلك من اليوم الثاني ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلاثين يوما
ولو قال الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة ولو قال والله لا أكلمك اليوم ولا غدا
فاليمين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين روى ذلك ابن سماعة عن أبي يوسف ومحمد لانه
أفرد كل واحد من الوقتين بحرف النفي فيصير كل واحد منهما منفيا على الاثر ادأصله قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق
ولا جدال في الحج فلا تدخل الليلة المتخللة بين الوقتين ولو قال والله لا أكلمك اليوم وغدا دخلت الليلة التي بين اليوم
والغد في يمينه لان ههنا جمع بين الوقت الثاني وبين الاول بحرف الجمع وهو الواو وفصار وقتا واحدا دخلت الليلة
المتخللة وروى بشر عن أبي يوسف ان الليلة لا تدخل لانه عقد اليمين على النهار ولا ضرورة توجب ادخال الليل
فلا يدخل ولو حلف لا يكلمه يومين تدخل فيه الليلة سواء كان قبل طلوع الفجر أو بعده وكذلك الجواب في الليل
ولو قال والله لا أكلمك يوما ولا يومين فهو مثل قوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام في قول أبي حنيفة ومحمد حتى لو كلمه في
اليوم الاول أو الثاني أو الثالث يحنث وكذلك روى بشر عن أبي يوسف هكذا ذكر الكرخي في مختصره وذكر محمد
في الجامع انه على يومين حتى لو كلمه في اليوم الاول أو الثاني يحنث وان كلمه في اليوم الثالث لا يحنث وجهه ما ذكره
الكرخي ظاهر لانه عطف اليومين على اليوم والمعطوف غير المعطوف عليه فاقتضى يومين آخرين غير الاول فصار
كانه قال والله لا أكلم فلا يوما ويومين أو قال ثلاثة أيام وجهه ما ذكره محمد في الجامع ان كل واحد منهما يمين مفردة
لا تقرأ كل واحد منهما بكلمة النفي والواو للجمع بين اليمينين وصار تقديره أكلم فلا يوما ولا أكلمه يومين لثلاث كلمات
النفي فصار لكل يمين مدية على حدة فصار على اليوم الاول يمينان وعلى اليوم الثاني يمين واحد بخلاف ما اذا قال والله
لا أكلم فلا يوما ويومين فكلمه في اليوم الثالث انه يحنث لانه لم يعد كلمة النفي فلم يوجد ما يدل على انه اراد نفي الكلام
في كل مرة على حدة ليكون يمينين فبقى يمين واحد والواو للجمع بين المدينين كإلوجع بين المدينين بكلمة الجمع فقال والله
لا أكلم فلا ثلاثة أيام والدليل على التفرقة بينهما انه لو قال والله لا أكلم زيد أو لا عمر أفكلم أحدهما يحنث ولو قال
والله لا أكلم زيد أو عمر أفكلم بكلمها لا يحنث وقال بشر عن أبي يوسف لو قال والله لا أدخل الدار يوما ويوما فهو مثل
حلفه على يومين قال أبو يوسف ولا يشبه هذا قوله ولا أدخلها اليوم وغدا لان قوله يوما ويوما عطف زمان منكر على
زمان منكر فصار كقوله يومين فيدخل الليل وقوله اليوم وغدا عطف زمان معين على زمان معين ولا ضرورة الى
ادخال الليل فيه فلا يدخل ولو قال والله لا أكلم زيد أو ما والله لا أكلمه يومين والله لا أكلمه ثلاثة أيام فالיום الاول
من حين فرغ من اليمين الثلاثة عليه ثلاثة أيام واليوم الثاني عليه يمينان الثانية والثالثة واليوم الثالث عليه يمين واحد
وهي الثالثة لان كل يمين ذكرها تختص بما يعقبها فانهقدت اليمين الاولى على الكلام في يوم عقيب اليمين والثانية
في يومين عقيب اليمين والثالثة في ثلاثة أيام عقيب اليمين فانهقدت على الكلام في اليوم الاول ثلاثة أيام وعلى
الثاني يمينان وعلى الثالث واحدة ونظير هذه المسائل ما روى داود بن رشيد عن محمد بن قيس قال والله لا أكلمك اليوم
سنة أو لا أكلمك اليوم شهرا فاعليه أن يدع كلامه في ذلك اليوم شهرا وفي ذلك اليوم سنة حتى يكمل كما دار ذلك
اليوم في ذلك الشهر أو في تلك السنة لان اليوم الواحد يستحيل أن يكون شهرا أو سنة فلم يكن ذلك مراد الخالف
فكان مراده أن لا يكلمه في مثله شهرا أو سنة فان قال لا أكلمك اليوم عشرة أيام وهو في يوم السبت فهذا على سببتين

لان اليوم لا يكون عشرة أيام فلم يكن ذلك مراداً فيقع على عشرة أيام لانه لا يدور في عشرة أيام أكثر من سبت واحد
 وكذلك لو قال والله لأأكلكم السبت مرتين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين فكان المراد منه مرتين
 وكذلك لو قال لأأكلكم يوم السبت ثلاثة أيام كان كل يوم السبت لما بيننا ولو قال لأأكلكم يوماً أولاً وأولاً كلكم يوم
 السبت يوماً فله أن يجعله أي يوم شاء لانه عقد بميمه على يوم شائع في أيام فكان التعمين اليه ولو قال ابن سماعة عن محمد
 فيمن قال لأأكلكم يوماً بين يومين ولا نية له قال فكل يوم بين يومين وهو عندى بمنزلة قوله لأأكلكم يوماً فيكون على يوم
 من ساعة حلف والله عز وجل أعلم (وأما) المبهمة فنحو ان يحلف ان لا يكلم فلاناً زماناً وأحياناً والزمان أو الحين فان لم
 يكن له نية يقع على ستة أشهر لان الحين يذكر ويراد به الوقت القصير قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين
 تصبحون قيل حين تمسون صلاة المغرب والعشاء وحين تصبحون صلاة الفجر ويذكر ويراد به الوقت الطويل
 قال الله تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر قيل المراد منه أربعون سنة ويذكر ويراد به الوسط قال الله تعالى
 توتى أكلها كل حين باذن ربها قيل أي ستة أشهر من وقت طلوعها الى وقت ادراجها كما قال ابن عباس رضى الله عنهما
 هي النخلة تم عند الاطلاق لا يحمل على الوقت القصير لان اليمين تعقد للمنع ولا حاجة الى اليمين للمنع في مثل هذه المدة
 لانه يمنع بدون اليمين ولا يحمل على الطويل لانه لا يراد ذلك عادة ومن أراد ذلك بلفظة الا بدفعين الوسط وكذا روى
 عن ابن عباس رضى الله عنهما انه جملة على ذلك ولان كل واحد من الطرفين في غاية البعد عن صاحبه والوسط قريب
 منهما فيحمل عليه واذا ثبت هذا في الحين ثبت في الزمان لكونهما من الاسماء المترادفة وعن ثعلب ان الزمان في كلام
 العرب ستة أشهر وان نوى الخالف شيئاً مما ذكرناه فهو على مانوى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولم يلفظ لما بيننا ومنهم من
 قال يصدق في الوقت اليسير في الحين ولا يصدق في الزمان لانه قد ثبت استعمال اللفظ في اليسير في الحين كما في قوله
 تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ولم يثبت في الزمان وذكر الكرخي في الجامع عن أبي حنيفة انه يدين
 في الزمان والحين في كل مانوى من قليل أو كثير وهو الصحيح وروى عن أبي يوسف أنه لا يدين فيما دون ستة أشهر
 في القضاء ولو قال لأأكلكم دهر أو الدهر فقال أبو حنيفة ان كانت له نية فهو على مانوى وان لم تكن له نية فلا أدري ما
 الدهر وقال أبو يوسف ومحمد اذا قال دهر فهو ستة أشهر واذا قال الدهر فهو على الابد ومن مشايخنا من قال
 لا خلاف في الدهر المعروف انه الا بد وانما توقف أبو حنيفة رضى الله عنه في الدهر المنكر فانه قال اذا قال دهر
 لأدري ما هو وذكر في الجامع الكبير أن قوله الدهر ينصرف الى جميع العمر ولم يذكر فيه الخلاف وقوله دهر
 لا يدري تفسيره وفي الجامع الصغير أشار الى التوقف في الدهر المعروف أيضاً فانه قال والدهر لا أدري ما هو وروى
 بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في قوله دهر أو الدهر انهما سواء فهما جملتا قوله دهر كالحين والزمان لانه يستعمل
 استعمال الحين والزمان يقال ما رأيتك من دهر وما رأيتك من حين على السواء فاذا أدخل عليه الالف واللام صار
 عبارة عن جميع الزمان وروى عن أبي يوسف أن قوله الدهر يقع على ستة أشهر لكنه خلاف ظاهر الآية عنهما
 وأبو حنيفة كانه رأى الاستعمال مختلفاً فلم يعرف مراد المتكلم عند اطلاق الاسم فتوقف وقال لا أدري أي
 لا أدري بماذا يقدر اذا لا نص فيه عن أحد من أرباب اللسان بخلاف الحين والزمان فان فيهما نصاً عن ابن عباس
 رضى الله عنهما فانه فسر قوله تعالى توتى أكلها كل حين باذن ربها بستة أشهر والزمان والحين ينبأ عن معنى واحد
 وهذا على قول من قال من مشايخنا انه توقف في المنكر لا في المعروف أو لم يعرف حقيقة معناه لغة فتوقف فيه والتوقف
 فيما لا يعرف لعدم دليل المعرفة ولتعارض الأدلة وانعدام ترجيح البعض على البعض اشارة كمال العلم وتعمم الورع
 فقد روى أن ابن عمر رضى الله عنهما سئل عن شيء فقال لا أدري وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن
 أفضل البقاع فقال لا أدري فلما نزل جبريل عليه الصلاة والسلام سأله فخرج الى السماء ثم هبط فقال سألت ربي
 عز وجل عن أفضل البقاع فقال المساجد وأفضل أهلها من جاءها أولاً وانصرف آخرها وشر أهلها من جاءها آخرها

وانصرف أولاً ولو قال يوم أكلم فلانا فامر أنه طالق ولأنه لفظ فكله ليلاً أو نهاراً يحنث وكذا إذا قال يوم أدخل هذه الدار لأن اليوم إذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت في متعارف أهل اللسان قال الله عز وجل ومن يومهم يومئذ دبره الامتحن فالقتال أو متحيز إلى فئة فقد بابه بنصب من الله الآية ومن دبره بالليل بلحقه الوعيد كما لو لى بالهارقان نوى به الليل خاصة دين في القضاء لأنه نوى حقيقة كلامه وروى عن أبي يوسف أنه لا يدين لأن اللفظ جعل عبارة عن مطلق الوقت في عرف الاستعمال فلا يصدق في الصرف عنه وإن قال ليلة أكلم فلانا أو ليلة أقدم فلان فانت طالق فكله نهاراً أو قدم نهاراً لا تطلق لأن الليلة في اللغة اسم لسواد الليل يقال الليلة مظلمة ليلة ليلاء وليل أليل ولا عرف ههنا يصرف اللفظ عن مقتضاه لغة حتى لو ذكر الليالي حملت على الوقت المطلق لأنهم تعارفوا استعمالها في الوقت المطلق معروف ذلك في أشعارهم كما قالوا * ليالى لاقتنا جذاً ومحيراً * ولو قال لا مرأته يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلاً لا يكون لها من الأمر شيء لأن ذكر اليوم في حال ذكر الأمر يزداد الوقت المعين لأن ذكر الأمر يقتضي الوقت لا محالة وهو المجلس لأن الصحابة رضی الله عنهم جعلوا للمخيرة الخيار ما دامت في مجلسها فقد وقتوا الأمر وقتاً فإذا كان كذلك استغنى عن الوقت فيقع ذكر اليوم على بياض النهار إذا قدم نهاراً صار الأمر بيدها علمت أو لم تعلم ويبطل بعض الوقت لأن هذا أمر موقت فيبطل بعض الوقت والعلم ليس بشرط كما إذا قال أمرك بيدك اليوم فمضي اليوم أنه يخرج الأمر من يدها وأما في الأمر المطلق فيقتصر على مجلس عليها ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم نهاراً لم يثبت لها ذلك الأمر لاذكرنا أن الليلة عبارة عن سواد الليل وذكر في الجامع إذا قال والله لا أكلمك الجمعة فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة لأن الجمعة اسم ليوم مخصوص فصاركما لو قال لا أكلمك يوم الجمعة وكذلك لو قال جمعاً له أن يكلمه في غير يوم الجمعة لأن الجمع جمع جمعة وهي يوم الجمعة فلا يتناول غيره بخلاف ما إذا قال لا أكلمه أياماً أنه يدخل فيه الليالي لأننا ناعرفنا ذلك بعرف الاستعمال قال الله تعالى في قصة زكريا عليه الصلاة والسلام ثلاثة أيام الأرمز أو قال تعالى في موضع آخر ثلاث ليال سويا والقصة واحدة ومثل هذا الاستعمال لم يوجد في مثل قوله جمعاً ثم إذا قال والله لا أكلمك جمعاً فهو على ثلاث جمع لأن أقل الجمع الصحيح ثلاثة عندنا فيحمل عليه لكونه متيقناً وإذا قال الجمع فهو على عشر جمع في قول أبي حنيفة وكذلك الأيام والأزمنة والأحايين والشهور والسنين أن ذلك يقع على عشرة أيام وعشرة أحايين أو أربعة عشر شهراً وعشرة سنين وقال أبو يوسف ومحمد في الجمع والسنين أنه يقع على الأبد وكذلك في الأحايين والأزمنة وفي الأيام على سبعة وفي الشهور على اثني عشر والأصل عندهما فيما دخل عليه حرف التعريف وهو الإلام من أسماء الجمع أن ينظر إن كان هناك معهود ينصرف إليه كالسبعة في الأيام والاثني عشر في الشهور وإن لم يكن هناك معهود ينصرف إلى جميع الجنس فيستغرق العمر كالسنين والأحايين والأزمنة والأصل عند أبي حنيفة أنه ينصرف ذلك إلى أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقتضائه بالعدد وذلك عشرة (وجه) قولهما أن اللفظ المعروف إذا لم يصرف إلى الجنس فاما أن يصرف إلى المعهود وأما أن يصرف إلى بعض الجنس والصرف إلى المعهود أولى لأنه لا يحتاج فيه إلى الإدراج وفي الصرف إلى البعض محتاج إلى إدراج لفظة البعض فكان الصرف إلى المعهود أولى والمعهود في الأيام السبعة التي يتركب منها الشهر وهي من السبت إلى الجمعة وفي الشهور الاثني عشر التي يتركب منها السنة وإذا لم يكن هناك معهود فالصرف إلى الجنس أولى فيصرف إليه ولا يحنث حنيفة استعماله رباب أهل اللغة وأهل اللسان في الجوع فان أقصى ما يطلق عليه لفظ الجمع عند اقتضائه بالعدد هو العشرة ويقال ثلاثة رجال وأربعة رجال وعشرة رجال ثم إذا جاوز العشرة يقال أحد عشر رجلاً وعشرون رجلاً ومائة رجل وألف رجل ولأن لفظ الجمع يطلق على كل قدر من هذه الأقدار التي ذكرنا إلى العشرة في حالة الإبهام والتعيين جميعاً ويطلق على ما وراءها من الأقدار في حالة الإبهام ولا يطلق في حالة التعيين والاسم متى كان نابتاً الشيء في حالين كان أثبت مما هو اسم له في حال دون حال بل يكون نازلاً من الأول منزلة المجاز من الحقيقة فكان الصرف إلى ما هو اسم له في

الحالين أولى فلهذا اقتصر على العشرة ولوحلف لا يكلمه أياما فقد ذكر في الاصل أنه على عشرة أيام في قول أبي حنيفة وسواء بينه وبين الامام وذكر في الجامع أنه على ثلاثة أيام ولم يذكر فيها الخلاف وهو الصحيح لأنه ذكر لفظ الجمع منكر ايقع على أدنى الجمع الصحيح وهو ثلاثة عندنا ولو قال لا أكلمك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم جميعا لما ذكرنا في الايام ولوحلف لا يكلمه العمر فهو على جميع العمر اذا لم تكن له نية ولو قال عمر افن أبي يوسف وايتان في رواية يقع على يوم وفي رواية يقع على ستة أشهر كالخين وهو الاظهر ولوحلف لا يكلمه حقبا فهو على عشرين سنة لأنه اسم له ولوحلف لا يكلمه أياما كثيرة فهو على عشرة أيام في قياس قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف مثله لأنه أدخل الكثرة على اسم الجمع فصارت كالوذكر بلام الجنس وذكر في الجامع الصغير أن على قول أبي يوسف ومحمد يقع على سبعة أيام ولو قال لا أكلمك كذا وكذا يوما فهو على أحد وعشرين لأنه أقل عدد يعطف على عدد بحر ف العطف ولو قال كذا كذا يوما فهو على أحد عشر يوما ولوحلف لا يكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر يوما لأن البضع من ثلاثة إلى تسعة فيحمل على أقلها ولوحلف لا يكلمه إلى بعيد يقع على شهر فصاعدا ولوحلف لا يكلمه إلى قريب ولا نية له فهو على أقل من شهر ولوحلف لا يكلمه عاجلا ولا نية له فهو على أقل من شهر لأن الشهر في حكم الكثير لأنه يجعل أجلا في الدين فكان بعيدا وأجلا ومادونه عاجلا ولوحلف لا يكلمه مليا يقع على شهر كالبعيد سواء إلا أن يعني به غيره وذكر الكرخي اذا قال والله لا هجر لك مليا فهو على شهر وأكثر فان نوى أقل من ذلك لم يدين في القضاء لأنه جاء في تأويل قوله واهجرني مليا أي طويلا وهذا يقتضي ما زاد على الشهر ولوحلف أن لا يكلمه الشتاء فاول ذلك اذا لبس الناس الحشو والقراء وآخر ذلك اذا ألقواها على البلد الذي حلف فيه والصيف على ضده وهو من حين القاء الحشو إلى لبسه والربيع آخر الشتاء ومستقبل الصيف إلى أن يبس العشب والخريف فصل بين الشتاء والصيف والمرجع في ذلك كله إلى اللغة وقال خلف بن أبوب سألته محمد عن رجل حلف لا يكلم رجلا إلى الموسم قال يكلمه اذا أصبح يوم النحر لأنه أول الموسم وقال أبو يوسف يكلمه اذا زالت الشمس يوم عرفته لأنه وقت الركن الاصل وهو الوقوف بعرفة وقال عمر وعن محمد غرة الشهر ورأس الشهر أول ليلة ويومها وأول الشهر إلى مادون النصف وآخره إلى مضي خمسة عشر يوما وقدر روى عن أبي يوسف فيمن قال لله على أن أصوم أول يوم من آخر الشهر وآخر يوم من أول الشهر فعليه صوم اليوم الخامس عشر والسادس عشر لأن الخامس عشر آخر أوله والسادس عشر أول آخره اذا قال والله لا أكلمك أحد يومين أو لا يخرجني أحد يومين أو قال اليومين أو قال أحد أيامي فهذا كله على أقل من عشرة أيام ان كلمه قبل العشرة أو خرج قبل العشرة لم يحنث ويدخل في ذلك الليل والنهار لأن مثل هذا لا يراد به يومان باعيانها وإنما يذكر على طريق التقریب على طريق العشرة ومادونهما في حكم الزمان الحاضر فان قال أحد يومين هذين فهذا على يومه ذلك والعقل أنه أشار إلى اليومين والاشارة تقع على المتعين ولوحلف لا يكلم فلانا وفلانا هذه السنة الا يوما فان جمع كلامهما في يوم له استثناء لا يحنث لان اليوم الذي يكلمهما فيه مستثنى من اليومين فان كلم أحدهما في يوم والاخر في يوم حنث لان المستثنى يوم يكلمهما جميعا فيه ولو وجد فقد كلمهما في غير اليوم المستثنى فيحنث فان كلم أحدهما ثم كلمهما جميعا في يوم لم يحنث لان اليوم الذي كلمهما فيه مستثنى وشرط الحنث في غيره كلامهما الا كلام أحدهما وان كلمهما في يوم آخر لم يحنث لان الاستثناء وقع على يوم منكر يكلمهما فيه فكانه قال الا يوم أكلهما فيه ولو استثنى يوما معهما فافكلم أحدهما فيه والاخر في القدم لم يحنث لان شرط الحنث في غير اليوم المستثنى كلامهما ولم يوجد فلم يوجد الشرط بل بعضه وقال محمد اذا قال لا أكلمهما الا يوما لم يحنث بكلامهما في يوم واحد وان كلمهما في يوم آخر حنث لأنه لم يستثن الا يوما واحدا وقد وجد فصارت اليومين بعده مطلقة وروى هشام عن محمد اذا قال لا أكلمك شهرا الا يوما أو قال غير يوم أنه على مانوى وان لم تكن له نية فله أن يتجرى أي يوم شاء لأنه استثنى يوما منكر او كل يوم من الشهر يصلح للاستثناء فان نقصان يوم فهذا على تسعة

وعشرين يوماً لأن نقصان الشهر يكون من آخره والله عز وجل أعلم ولوحلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً فكلهم أحدهما
 حنث لأن كلمة أو إذا ذكرت عقيب كلمة النفي أوجبت انتفاء كل واحد من المذكورين على الآخر اذ قال الله تعالى
 ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً أى ولا كفوراً وكذلك لو قال ولا فلاناً لأن كلمة النفي إذا أعيدت تناولت كل واحد
 من المذكورين على حياله قال الله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ولوحلف لا يكلم فلاناً وفلاناً لم يحنث
 حتى يكلمهما لأن حرف الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فكانه حلف لا يكلمهما فقد علق الجزاء
 بشرطين فلا يزل عند وجود أحدهما دون الآخر ولوحلف لا يكلم فلاناً وفلاناً أو فلاناً فان كلم أحداً أو اثنين
 لم يحنث ما لم يكلمهما وإن كلم الثالث حنث لأنه جعل شرط الحنث كلام الأولين جميعاً أو كلام الثالث فأى ذلك وجد
 حنث ولو قال لأ كليم هذا أو هذا وهذا فان كلم الأول حنث وإن كلم أحداً الآخر لم يحنث لأنه جعل شرط
 الحنث كلام الأول أولاً ثم الآخرين فإعراى شرطه ولوحلف لا يكلم الناس أو لا يكلم بنى آدم فكلهم واحداً منهم
 يحنث لأنه لا يمكن جملة على الجنس والعموم لأن الخالف إنما يمنع نفسه عما في وسعه وليس في وسعه تكليم الناس
 كلهم فلم يكن ذلك مراده وإلى هذا أشار محمد في الجامع فقال ألا ترى أنه لا يقدر أن يكلم بنى آدم كلهم وليس ههنا معهود
 يصرف اللفظ إليه فتعين الصرف إلى بعض الجنس ويضم فيه لفظة البعض وأن عني به الكل لا يحنث أبداً ويكون
 مصداقاً فيما بينه وبين الله عز وجل وفي القضاء أيضاً لأنه نوى حقيقة كلامه وهي الجنس وروى عن أبي يوسف
 أنه لا يدين في القضاء لأنه لا يراد الجنس بهذا الكلام فقد نوى خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وعلى هذا إذا حلف
 لا يزوج النساء أو لا يشترى العبيد ولوحلف لا يتدنى فلاناً بكلامه أبدأً لثقتنا فيسلم كل واحد منهما على صاحبه
 معاً لم يحنث الخالف لعدم شرط الحنث وهو ابتداءه فلاناً بالكلام لأن ذلك بتكليمه قبل تكليم صاحبه ولم يوجد
 وكذلك لو قال إن كلمتك قبل أن تكلمنى فانه لما خرج كلامهما معاً فلم يكلم الخالف قبل تكليمه فلم يوجد شرط
 الحنث ولو قال إن كلمتك حتى تكلمنى فتكلم معاً لم يحنث في قول أبي يوسف وقال محمد يحنث وجه قوله أن الخالف
 بقوله إن كلمتك منع نفسه عن تكليمه مطلقاً وجعل تكليم صاحبه إياه غاية لا تحلل اليمين فإذا كلمه قبل وجود الغاية
 حنث ولا يبي يوسف أن غرض الخالف من هذا الكلام أن يمنع نفسه عن تكليم الخلوفاً عليه قبل كلامه ولم يوجد
 ذلك فصاركه قال إن بدأتك وعلى هذا الخلاف إذا قال لا اكلمك إلا أن تكلمنى لأن كلمة إلا أن إذا دخلت على
 ما يتوقعت كانت بمعنى حتى قال الله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا فيه في قلوبهم إلا أن تقطع قلوبهم وكذلك لو حلف
 لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان وحلف الآخر على مثل ذلك فدخل جميعاً لم يحنث عند أبي يوسف ويحنث
 عند محمد والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الأظهار والإفشاء والإعلان والكتمان والأسرار والإخفاء والأخبار والبيشارة
 والقراءة ونحوها إذا حلف لأظهر سرّاً لفلاناً أو لأفشى أو حلف ليكتمن سره أو ليستره أو ليخفيه فكلهم فلاناً
 سره أو كتب إليه فبلغه الكتاب أو أرسل إليه رسولا فبلغه الرسالة أو سأله فلان عن ذلك وقال أكان من الأمر كذا
 فأشار الخالف برأسه أى نعم فهو حانث لوجود شرط الحنث وهو اظهار السر إذا اظهار أثبات الظهور وذلك لا يقف
 على العبارة بل يحصل بالدلالة والاشارة ألا ترى أنه يقال ظهر لي اعتقاد فلان إذا فعل ما يدل على اعتقاده وكذلك
 الاشارة بالرأس عقيب السؤال يثبت به ظهو المشار إليه فكان اظهاراً فان نوى به الكلام أو الكتاب دون الائتاء
 دين في ذلك لأنه نوى تخصيص مافى لفظه فيدين فيما بينه وبين الله عز وجل وكذلك لو حلف لا يعلم فلاناً بمكان
 فلان فسأله الخلوفاً عليه أفلان في موضع كذا أو كذا فأجاب برأسه أى نعم يحنث لوجود شرط الحنث وهو الأعلام
 اذهو أثبات العلم الذي يحده بأنه صفة يتجلى بها المذكور إن قامت هي به فان نوى به الأخبار بالكلام أو بالكتاب
 يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى تخصيص العموم وأنه جائز وإن كان خلاف الظاهر فيصدق فيما بينه وبين الله

تعالى ولا يصدق في القضاء لمخالفته الظاهر ولو كان مكان الاعلام اخبار بان حلف لا يخبر فلا يمكن فلان لا يحنث
 الا بالكلام أو بالكتاب أو بالرسالة ولو أوما برأسه لا يحنث وكذا لو ذهب به حتى أوقفه على رأس فلان لا يحنث
 لان شرط الحنث هو الاخبار والاشارة ليست بخبر وكذا الايقاف على رأسه اذا اخبر من أقسام الكلام ألا ترى
 أنهم قالوا أقسام الكلام أربعة أمر ونهي وخبر واستخبار ومجانبه كلام عرى عن معنى التكليف والاشارة
 ليست بكلام فلم تكن خبرا ولا ايقاف على رأسه من باب الاعلام لأن باب الخبر وكل خبر اعلام وليس كل اعلام خبرا
 والدليل عليه أن الكتاب اذا قرئ على انسان وقيل له أهوكا كذب فيه فاشار برأسه أى نعم لا يصير مقرا وكل
 اقرار اخبار وكذا لو حلف لا يقر فلان بمال فقيل له فلان عليك ألف درهم فاشار برأسه أى نعم لا يكون ذلك منه
 اقرارا وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقيل له أهوكا كذبت عليك فأوما برأسه أى نعم لا يصير مقرا وكل
 اقرار اخبار وكذا اذا قرأ على انسان كتاب الاخبار فقيل له أهوكا كذبت عليك فأوما برأسه أى نعم ليس له أن
 يروى عنه بحد ثنا ولا بأخبرنا فدل أن الائمة ليس باخبار ولو نوى بالاخبار الاظهار أو الاعلام يحنث اذا أوما لأنه
 جعله مجازا عن الاظهار لنسبة بينهم وفيه تشديد على نفسه فيصدق ثم في عين الاظهار والاعلام لو أراد الحالف
 أن لا يحنث ويحصل العلم والظهور ينبغى أن يقال له انا نعد عليك أمكنة أو أشياء من الاسرار فان لم تتكلم يمكن فلان
 ولا سره فقل لنا ليس كما تقولون وان تكلمنا بسر أو بمكانه فاسكت ففعل ذلك لا يحنث لانعدام شرط الحنث وهو
 الاظهار والاعلام لما ذكرنا ان الاظهار هو اثبات الظهور والاعلام هو اثبات العلم ولم يوجد لان الظهور والعلم
 حصل من غير صنعه وهذه الحيلة متولة عن أبي حنيفة والقصة مشهورة وكذلك لو حلف لا يدلم ففعل مثل ذلك
 فهذا ليس بدلالة لان الحالف حلف على فعل نفسه وهو الدلالة لا على فعلهم وهو الاستدلال والموجود هنا فعلهم لا
 فعله فلم يوجد شرط الحنث فلا يحنث ولو أوما اليهم برأسه وأشار اليهم كان ذلك دلالة الا أن معنى بالدلالة الخبر
 باللسان أو بالكتاب فيكون على ما عني لان اسم الدلالة يقع على الفعل والقول لوجود معناها فيهما فاذا نوى به أحدهما
 فقد نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق والبشارة حكمها خبر في أنها لا تتناول الا الكلام أو الكتاب لانها خبر
 الأنها خبر موصوف بصفة وهو الخبر الذي يؤثر في بشرة وجه المخبر باظهار أثر السرور وقد يستعمل فيما يؤثر في بشرة
 باظهار أثر الحزن مجازا كما في قوله عز وجل فبشرهم بعذاب اليم لكن عند الاطلاق يقع على الاول وانما يقع على الثاني
 بالقرينة وكذا الاقرار بأن حلف ان لا يقر فلان بحته فهو على مثل الخبر ولا يحنث بالاشارة لان الاقرار اخبار عن
 الماضي ثم يقع الفرق بين البشارة والاعلام وبين الاخبار من حيث ان الاعلام والبشارة يشترط لثبوتها المصدق
 فلا يثبتان بالكذب ولا بما علمه المخاطب قبل الاعلام والبشارة سواء وصل ذلك بحرف الباء أو بكلمة ان حتى انه
 لو قال لغيره ان أعلمتني أو قال ان أعلمتني بقدم فلان فاخبره كاذبا لا يحنث لان الاعلام اثبات العلم
 والكذب لا يفيد العلم وكذا لو كان المخاطب عالما بقدمه لان اثبات الثابت محال وكذا في البشارة لانها اسم لخبر
 سار والكذب لا يسر واذا كان عالما بقدمه فالسرور كان حاصلا وتحصيل الحاصل مستحيل واما الخبر فان
 وصله بحرف الباء بان قال ان اخبرتني بقدم فلان فالجواب فيه وفي الاعلام والبشارة سواء وان وصله بكلمة ان بأن
 قال ان اخبرتني ان فلانا قد كذب أو أخبره بعدما كان علم المخاطب بقدمه باخبار غيره يحنث والفرق يعرف
 في الجامع الكبير ولو حلف لا يتكلم بسر فلان ولا يمكنه فكتب أو أشار لا يحنث لان الكتابة والاشارة ليست
 بكلام وانما تقوم مقامه ألا ترى أن الله تعالى أنزل الينا كتابا ولا يقال ان الله تعالى في الغرف كلمة فان سئل عنه فقال نعم
 فقد تكلم لان قوله نعم لا يستقل بنفسه ويضم فيه السؤال كما في قوله تعالى فهل وجدتم ما وعدكم بحقا قالوا نعم أى
 وجدنا ما وعدنا ربنا حقا فقد أتى بكلام دال على المراد ولو حلف لا يستخدم فلانة فاستخدمها بكلام أو أمرها بشئ
 من خدمة أو اشار اليها بالخدمة فقد استخدمها فهو حانث لان الاستخدام طلب الخدمة وقد وجد ولو كانت هذه

الايمان كلها وهو صحيح ثم خرس فصار لا يقدر على الكلام كانت ايمانه في هذا كله على الاشارة والكتاب في جميع
 ما وصفنا الا في خصلة واحدة وهي ان يحلف أن لا يتكلم بسر فلان فلا يحث الا بالتكلم لان الكلام العرفي اسم
 لحروف منظومة تدل على معنى مفهوم وذلك لا يوجد في الاشارة والخبر والافشاء والاظهار من الاخرس انما يكون
 بالاشارة فيحث بهما وكل شئ يحث فيه من هذه الاشياء بالاشارة فقال أشرت وأنا لا أريد الذي حلفت عليه
 فان كان فعل ذلك جوابا لشيء مما سئل عنه لم يصدق في القضاء لان الاشارة فيها احتمال فان كان هناك دلالة حال
 زال الاحتمال وان لم يكن يرجع الى نيته وذكر ابن سماعه في نوادره عن محمد اذا قال والله لا أقول كذا فلان فهو عندي
 مثل الخبر والبشارة ألا يرى ان رجلا لو قال والله لا أقول لفلان صبحك الله بخير ثم أرسل اليه رسولا فقال قل
 لفلان يقول لك فلان صبحك الله بخير فانه حاث قال ألا ترى ان القائل هو المرسل وان الرسول هو القائل ذلك لفلان
 ولو كان هو هذا الذي حلف عليه لم يحث ألا ترى ان الرجل يقول قال الله عز وجل لنا في كتابه الكريم كذا ولو قال
 والله لا أقول فلان بهذا الامر فهذا على الكلام بعينه لا يحث بكتاب ولا رسول ألا ترى انك لا تقول كلنا الله تعالى
 بكذا وأما الحديث فهو على المشافهة لان ما سوى الكلام ليس بحديث ولو قال أي عيسى يبشرني بكذا فهو حر
 فبشره جميعا اعتقوا الوجود بالبشارة من كل واحد منهم لوجود حد البشارة وهو ما ذكرناه ولو بشره واحد بعد واحد
 لم يعتق الثاني لانه ليس بمبشر وانما هو مخبر ألا ترى ان خبر الثاني لا يؤثر في وجه الخبر له ولهذا قال ابن مسعود رضي الله
 عنه لما بلغه قول النبي صلى الله عليه وسلم من أراد أن يقرأ القرآن غضا طريا كما أنزل فليقرأ براءة ابن أم عبد وأخبره
 بذلك أبو بكر ثم عمر رضي الله عنهما فقال رضي الله عنه بشرني به أبو بكر ثم أخبرني به عمر رضي الله عنهما فان أرسل اليه
 أحدهم رسولا فان أضاف الرسول الخبر الى المرسل فقال ان عبدك فلان يخبرك بكذا اعتق العبد لان المرسل هو
 المبشر وان أخبر الرسول ولم يصف ذلك الى العبد لم يعتق العبد لان البشارة منه لان المرسل ولو حلف لا يكتب الى
 فلان فامر غيره فكاتب فقد روى هشام عن محمد انه قال سألتني هرير بن الرشد أمير المؤمنين أصاحبه الله عن هذا
 قلت ان كان سلطانا يأمر بالكتاب ولا يكاد هو يكتب فانه يحث لانه اذا كان لا يباشر الكتابة بنفسه عادة بل
 يستكتب غيره فيمينه تقع على العادة وهو الامر بالكتابة قال هشام قلت لمحمد فاقول اذا حلف لا يقرأ لفلان
 كتابا فنظر في كتابه حتى أتى آخره وفهمه ولم ينطق به قال سألت هرير بن أبي يوسف عن ذلك وقد كان ابتلى شئ منه
 فقال لا يحث ولا أرى أن ذلك وقدر روى خلف بن أيوب وداد بن رشيد وابن رستم أيضا عن محمد انه يحث قابو
 يوسف اعتبرا للحقيقة لانه لم يقرأه حقيقة اذ القراءة لا تكون الا بتحرك اللسان بالحروف ولم يوجد ألا ترى ان المصلي
 القادر على القراءة اذا لم يحرك لسانه بالحروف لا يجوز صلاته وكذا لو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها
 وفهمها ولم يحرك لسانه لم يحث ومحمد اعتبر العرف والعادة ومعاني كلام الناس وهما غير بدون بمثل هذه المعاني
 الامتناع عن الوقوف على ما في الكتاب وقد وقف على ما فيه فيحث قال هشام عن محمد اذا قرأ الكتاب الاسطرأ
 قال كانه قرأه قلت فان قرأ نصفه قال لا يعني لم يقرأه قال محمد اذا قرأ بعضه فان أتى على المعاني التي يحتاج اليها فكان قد
 قرأه لان تلك المعاني هي الماتصودة بالكتاب ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها حرفا فحث وان ترك آية طويلة لم
 يحث لانه يسمى قارئ للسورة مع ترك حرف منها ولا يسمى مع ترك ما هو في حكم الآية الطويلة وروى ابن
 رستم عن محمد انه قال لا يبلغن مثل لا أخبرك وكذلك أذكرك بشئ أو لا أذكرك شئ فانه يحث بالكتاب فاما
 الذكر والاخبار والاعلام والابلاغ على الكتاب والقول والكلام على الكتاب أيضا قال عمر وسألت محمدا
 عن رجل حلف لا يتمثل بشعر فتمثل بنصف بيت قال لا يحث قال قلت فان كان نصف البيت من شعر آخر قال
 لا أدري ما هذا الا يحث لان الشعر ما ظهر فيه النظم وذلك لا يكون الا في بيت قال وسألت محمدا عن رجل فارسي
 حلف أن يقرأ الحمد بالعربية فقرأها فلحن

حنت اذا لم يكن لاحد همانية لان العربي انما أراد يمينه أن يقرأ بموضوع العرب وذلك المغرب دون الملحون فاما
 العجمي فانما يريد اللغة العربية دون العجمية والملحون يعد من العربية والله عز وجل أعلم
 ﴿فصل﴾ وأما الحلف على الاكل والشرب والذوق والعداء والعشاء والسهور والضحوة والتصبح فلا بد من
 بيان معاني هذه الاشياء فالأكل هو ايصال ما يحتمله المضغ فيه الى الجوف مضغاً أو لم يمتضغ كالخبز واللحم والفاكهة
 ونحوها والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات الى الجوف مثل الماء والنيبذ واللبن والعسل المخوض
 والسويق المخوض وغير ذلك فان وجد ذلك يحنث والا فلا يحنث الا اذا كان يسمى ذلك أكلاً أو شرباً في العرف
 والعادة فيحنث اذا عرف هذا فتقول اذا حلف لا يأكل كذا ولا يشربه فادخله في فيه ومضغه ثم ألقاه لم يحنث حتى
 يدخله في جوفه لانه بدون ذلك لا يكون أكلاً أو شرباً بل يكون ذوقاً لانه كرمعنى الذوق ان شاء الله تعالى في موضعه
 قال هشام سألت محمداً عن رجل حلف لا يأكل هذه البيضة أو لا يأكل هذه الجوزة فابتلعها قال قد حنت لوجود حد
 الاكل وهو ما ذكرنا ولو حلف لا يأكل عنباً أو رماناً فجعل بمضغه ويرمي بثقله ويبلغ ماءه لم يحنث في الاكل ولا في
 الشرب لان ذلك ليس بأكل ولا شرب بل هو مص وان عصر ماء العنب فلم يشرب به وأكل قشره وحصرمه فانه
 يحنث لان الذهاب ليس الا الماء وذهاب الماء لا يخرج منه ان يكون أكلاً لانه لا يرى انه اذا مضغه وابتلع الماء انه
 لا يكون أكلاً بابتلاع الماء بل بابتلاع الحصرم فدل ان أكل العنب هو أكل القشر والحصرم منه وقد وجد في حنت
 وقال هشام عن محمد في رجل حلف لا يأكل سكرافاً أخذ سكره فجعل في فيه فجعل يبلع ماءه حتى ذابت قال لم يأكل
 لانه حين أوصلها الى فيه وصلت وهي لا تحتمل المضغ وكذا روى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل رماناً فص
 رمانه انه لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا اللبن فأكله بخر أو تمر أو حلف لا يأكل هذا الخل فأكله بخر يحنث لان
 أكل اللبن هكذا يكون وكذلك الخل لانه من جملة الايام فيكون أكله بالخبز كاللبن فان أكل ذلك بانقراده لا يحنث
 لان ذلك شرب وليس بأكل فان صب على ذلك الماء ثم شربه لم يحنث في قوله لا يأكل لعدم الاكل ويحنث في قوله
 لا أشرب لوجود الشرب وكذلك ان حلف لا يأكل هذا الخبز فجفقه ثم دقه وضرب عليه الماء فشر به لا يحنث لان هذا
 شرب لا يأكل فان أكله مبسولاً أو غير مبسول يحنث لان الخبز هكذا يؤكل عادة وكذلك السويق اذا شربه بالماء فهو
 شارب وليس بأكل ولو حلف لا يأكل طعاماً فان ذلك يقع على الخبز واللحم والفاكهة بسوى التمر ونحو ذلك ويقع
 على ما يؤكل على سبيل الادام مع الخبز لان الطعام في اللغة اسم لما يطعم الا انه في العرف اختص بما يؤكل بنفسه أو مع
 غيره عادة ولا يقع على الهليج والسقمونيا وان كان ذلك مطعوماً في نفسه لانه لا يؤكل عادة وان حلف لا يأكل من
 طعام فلان فأخذ من خله أو زيتته أو كمنحه أو ملحه فأكله بطعام نفسه يحنث لان العادة قد جرت بأكل هذه الاشياء
 مع الخبز اذ اماله قال النبي صلى الله عليه وسلم نعم الا دام الخل فكان طعاماً فافحنث فان أخذ من نيذ فلان أو مائه
 فأكل به خبز لا يحنث لانه لا يؤكل مع الخبز عادة فلا يسمى طعاماً وكذا قال أبو يوسف الخل طعام والنيبذ والماء
 شراب وقال محمد الخل والملح طعام لما ذكرنا ان الخل والملح مما يؤكل مع غيره عادة والنيبذ والماء لا يؤكل عادة ولو
 حلف لا يشتري طعاماً فانه يقع على الخنطة ودقيقها وكان ينبغي في القياس ان يقع على جميع المطعومات كما في اليمين
 على الاكل الا ان في الاستحسان يقع على الخنطة ودقيقها لان البيع لا يتم بنفسه بل بالبائع وبائع الخنطة يسمى بائع
 الطعام في العرف والا كل يتم بنفسه فيعتبر نفس الاكل دون غيره وصار هذا كمن حلف لا يشتري حديدافاً يشتري
 سيفاً لم يحنث لان بائعه لا يسمى حديدافاً ولو حلف لا يمس حديدافس سيفاً يحنث لان المس فعل يتم بنفسه وعلى هذا
 باب الزادات وروى عن أبي يوسف فيمن حلف لا يأكل طعاماً فاضطر الى ميتة فأكل منها لم يحنث وقال الكرخي
 وهو احدى الروايتين عن محمد وروى ابن رستم عن محمد انه يحنث وجهه هذه الرواية ان الميتة في حال الخمصة طعام
 مباح في حق المضطر بمنزلة الطعام المباح في غير هذه الحالة فوجد شرط الحنث فيحنث وجهه قول أبي يوسف واحدى

الروایتین عن محمد ان اطلاق اسم الطعام لا يتناول له لا يسمى طعاما عرفا وعادة لانه لا يؤكل عادة ومبنى الايمان على معاني كلام الناس وروى عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل حراما فاضطر الى ميتة فاكلها قال لا يحنث وروى عنه انه حانث في يمينه وأثمه موضوع وجه هذه الرواية ان الميتة محرمة والرخصة أثرها في تغيير الحكم وهو المؤاخذة لا في تغيير وصف الفعل وهو الحرمة كالمره على أكل مال الغير وجه الرواية الاولى وهي الصحيحة ان الميتة حال المخمصة مباحة مطلقا لا حظر فيها بوجه في حق المضطر وأثر الرخصة في تغيير الحكم والوصف جميعا بدليل انه لو امتنع حتى مات يؤاخذه ولو بقيت الحرمة لم تثبت المؤاخذة كما لو امتنع من تناول مال الغير حالة المخمصة أو ألكراهه وقال خلف ابن أيوب سألت أسد بن عمر رضي الله عنهما في رجل حلف لا يأكل حراما فأكل لحم قرد أو كلب أو حدة أو غراب قال لا يحنث إلا أن يعني ذلك فيحنث لأن مطلق الحرام هو ما ثبت حرمة بدليل مقطوع به وحرمة هذه الاشياء محل الاجتهاد وقال خلف بن أيوب سألت الحسن فقال هذا كله حرام لقيام دليل الحرمة فيها وإن لم يكن مقطوعا به وروى المعلي عن أبي يوسف ومحمد فيمن حلف لا يركب حراما قال هذا على الزنا لأن الحرام المطلق ينصرف الى الحرام لعينه وهو الزنا ولا يرا دبه الزنا في العرف فينصرف اليه وقال محمد فان كان الخالف خصيا أو مجبو بافه على القبلة الحرام وما أشبهها وقال ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن حلف لا يطأ امرأ أو طأ حراما فوطئ امرأته وقد ظاهر منها أو وهى حائض قال لا يحنث إلا أن ينوي ذلك لأن الحرمة ثابتة بعارض الحيض والظهار ومطلق التحريم يقع على التحريم العارض وقال ابن رستم عن محمد فيمن حلف لا يأكل حراما فاشترى بدرهم غصبه من انسان طعاما فأكله لا يحنث لأن مطلق اسم الحرام انما يقع على ما كانت حرمة لحق الله تعالى وحرمة هذا الحق العبد ولو غصب خبزا أو لحما فأكله يحنث بعرف الناس ولو حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه مع آخر حنث إلا أن يكون نوى شراؤه وحده وكذلك لو حلف لا يأكل من طعام ملكه فلان لأن بعض الطعام طعام حقيقية ويسمى طعاما عرفا أيضا بخلاف ما اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يمينه وبين آخرانه لا يحنث لأن بعض الدار لا يسمى دارا وكذلك لو حلف لا يلبس ثوبا يملكه فلان أو يشتريه فلان فلبس ثوبا اشتراه فلان مع آخر لا يحنث لأن بعض الثوب لا يسمى ثوبا ولو حلف لا يأكل اذا ما فالادام كل ما يضطجع به مع الخبز عادة كاللبن والزيت والمرق والخل والعسل ونحو ذلك وما لا يضطجع به فليس بادام مثل اللحم والشوى والجن والبيض وهذا قول أبي حنيفة واحدى الروایتين عن أبي يوسف وقال محمد وهو احد الروایتين عن أبي يوسف ان كل ما يؤكل بالخبز فهو ادام مثل اللحم والشوى والبيض والجن وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أن الجوز اليابس ادام واحتج محمد بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال سيد ادام أهل الجنة اللحم وسيدر ياحين أهل الجنة الفأغية وهي ورد الحناء وهذا نص ولان الادام من الاتسداد وهو الموافقة قال النبي صلى الله عليه وسلم لمعيرة حين أراد أن يتزوج امرأة لو نظرت اليها لكان أخرى أن يؤدم بينكما أى يكون بينكما الموافقة ومعنى الموافقة بين الخبز وبين هذه الاشياء في الاكل ظاهر فكانت اداما ولان الناس يأثمون بها عرفا وعادة ولان حنيفة ان معنى الادام وهو الموافقة على الاطلاق والكمال لا يتحقق الا فيما لا يؤكل بنفسه مقصودا بل يؤكل تبعاً لغيره عادة وأما ما يؤكل بنفسه مقصودا فلا يتحقق فيه معنى الموافقة وما لا يضطجع يؤكل بنفسه فيختل معنى الادام فيه واللحم ونحوه مما يؤكل بنفسه عادة مع ما ان من سكان البرارى من لا يتغذى الا باللحم وبه تبين ان اطلاق اسم الادام عليه في الحديث على طريق المجاز والبطيخ ليس بادام في قوهم جميعاً لانه لا يحتمل الاضطجاع به ولا يؤكل بالخبز عادة وكذا البقل ليس بادام في قوهم ألا ترى أن آكله لا يسمى مؤثداً وسئل محمد عن رجل حلف لا يأكل خبزاً مادوماً فقال الخبز المأدوم الذي يثرد ثرياً يعني في المرق والخل وما أشبهه فقيس له فان ثرده في ماء أو ملح فلم يرد ذلك ماداً ما لان من أكل خبزاً لماء لا يسمى مؤثداً في العرف وقال ابن سماعة عن أبي يوسف ان تسمية هذه الاشياء على ما يعرف أهل تلك البلاد في كلامهم ولو حلف لا يأكل

خبز ولا نية له فهو على خبز الخنطة والشعير الا ان كان الخالف في بلد لا يؤكل فيها الا خبز الخنطة فان يمينه تقع على خبز الخنطة لا غير وان أكل من خبز لوزينج وأشباه ذلك لا يحنث الا ان يكون نواه وان أكل من خبز الذرة والارز فان كان من أهل بلاد ذلك طعامهم حنث وان كان من أهل الكوفة ونحوها ممن لا يأكل ذلك عامتهم لا يحنث الا ان ينوى ذلك لان اسم الخبز يقع على خبز الخنطة والشعير ولا يراد به خبز القطنف عند الاطلاق فلا يحمل عليه وكذا خبز الارز في البلاد التي لا يعتاد أكله فيها ولو حلف لا يأكل لحما فأى لحم أكل من سائر الحيوان غير السمك يحنث ثم يستوى فيه المحرم وغير المحرم والمطبوخ والمشوى والضعيف لان اللحم اسم لاجزاء الحيوان الذي يعيش في البر فيحنث اذا أكل لحم ميتة أو خنزير أو انسان أو لحم شاة ترك ذابحها التسمية على ذبحها عمداً أو أكل ذبيحة مجوسى أو مرتد أو لحم صيد ذبحه المحرم ويستوى فيه لحم الغنم والبقرة والابل لان اسم اللحم يتناول الشكل وان أكل سمكا لا يحنث وان ساء الله عز وجل لحما في القرآن العظيم قوله تعالى لحما طر يالانه لا يراد به عند الاطلاق اسم اللحم فان الرجل يقول ما أكلت اللحم كذا وكذا يوم ما وان كان قد أكل سمكا لا يرى أن من حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث وان ساء الله عز وجل دابة بقوله عز وجل ان شر الدواب عند الذين كفروا وكذا لو حلف لا يخرب بيتا فخرّب بيت العنكبوت لم يحنث وان ساء الله سبحانه وتعالى بيتا في كتابه العزيز بقوله وان أوهن البيوت لبيت العنكبوت لو كانوا يعلمون وكذا كل شئ يسكن الماء فهو مثل السمك ولو أكل أحشاء البطن مثل السكرش والكبد والقواد والكلبي والرئة والامعاء والطحال ذكر الكرخي أنه يحنث في هذا كله الا في شحم البطن وهذا الجواب على عادة أهل الكوفة في زمن أبي حنيفة وفي الموضع الذي يباع مع اللحم وأما في البلاد التي لا يباع مع اللحم أيضاً فلا يحنث به فاما شحم البطن فليس بلحم ولا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم ولا يباع مع اللحم أيضاً فان نواه يحنث لانه شدد على نفسه وكذلك الآية لا يحنث باكلها لانها ليست بلحم فان أكل شحم الظهر أو ما هو على اللحم حنث لانه لحم لكنه لحم سمين ألا ترى أنه يقال لحم سمين وكذا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم وكذلك لو أكل رؤس الحيوانات ما خلا السمك يحنث لان الرأس عضو من أعضاء الحيوان فكان لحمه كلحم سائر الأعضاء بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحما فاشترى رأساً أنه لا يحنث لان مشتريه لا يسمى مشتري لحم وانما يقال اشترى رأساً ولو حلف لا يأكل شحما فاشترى شحم الظهر لم يحنث في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يحنث وذكر في الجامع الصغير في رجل حلف لا يشتري شحما فأى شحم اشترى لم يحنث الا ان يشتري شحم البطن وكذا لو حلف لا يأكل شحما ولهما قوله تعالى ومن البقر والغنم حرما عليهم شحومها الا ما حملت ظهورها والمستنق من جنس المستنق منه فدل أن شحم الظهر شحم حقيقي ولا يحنث فيه أنه لا يسمى شحما عرفاً وعادة بل يسمى لحماً سميماً فلا يتناول اسم الشحم عند الاطلاق وتسمية الله تعالى إياه شحماً لا يدل على دخوله تحت الممين اذا لم يكن الاسم متعارفاً لان مطلق كلام الناس ينصرف الى ما يتعارفونه كما ضربنا من الأمثلة في لحم السمك وقال الله تعالى وجعل الشمس سراجاً وقال سبحانه وتعالى والارض بساطاً ثم لا يدخلان في الممين على البساط والسراج كذا هذا وقد قالوا فيمن حلف لا يشتري شحماً ولا لحماً فاشترى الية أنه لا يحنث لانها ليست بشحم ولا لحم وقال عمر وعنه محمد فيمن أمر رجلاً أن يشتري له شحماً فاشترى شحم الظهر أنه لا يجوز على الأمر وهذا يدل على أن اطلاق اسم الشحم لا يتناول شحم الظهر كما قاله أبو حنيفة فيكون حجة على محمد ولو حلف لا يأكل لحم دجاج فأكل لحم ديك حنث لان الدجاج اسم للأنثى والذكر جميعاً قال جرير

لما مرت بدير الهند أرقني * صوت الدجاج وضرب بالنواقيس

فاما الدجاجة فانها اسم للأنثى والديك اسم للذكر واسم الابل يقع على الذكر والانثى قال النبي صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل السائمة شاة ولم يرده أحد النوعين خاصة وكذا اسم الجمل والبعير والجزور وكذا هذه الاسماء الاربعة تقع على البخاتى والعراة وغير ذلك من أنواع الابل واسم البختى لا يقع على العربي وكذا اسم العربي لا يقع

على البختي واسم البقر يقع على الذكور والانات قال النبي صلى الله عليه وسلم في ثلاثين من البقر تباع أو تبعة وأراد به الذكور والانات جميعاً وكذا اسم البقرة قال الله عز وجل إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة وقيل أن بقرة بني إسرائيل كانت ذكراً أو أنثى بالذكر بقوله تعالى قالوا ادع لنا ربك يبين لنا ما هي لتأنيث اللفظ دون المعنى كما في قوله تعالى وإذا قالت طائفة وقال سبحانه وتعالى وإن من أمة إلا خلا فيها نذير والشاة تقع على الذكور والانتى قال النبي صلى الله عليه وسلم في أربعين شاة والمراد منه الذكور والانات وكذا الغنم اسم جنس والنعجة اسم للانتى والكباش للذكور والفرس اسم للعراب ذكراً وأنثاها والبرذون اسم لغير العرب من الطحاربة ذكراً وأنثاها وقالوا إن البرذون اسم للتركي ذكره وأنثاه والخيل اسم جنس يتناول الأفراس العرب والبراذين والحمار اسم للذكر والحمار والانات اسم للانتى والبغل والبغلة كل واحد منهما اسم للذكر والانتى وإن حلف لا يأكل رأساً فإن نوى الرأس كلها من السمك والغنم وغيرها فأي ذلك أكل حنث لأن اسم الرأس يقع على الكل وإن لم يكن له نية فهو على رؤس الغنم والبقرة خاصة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الحمين اليوم على رؤس الغنم خاصة والأصل في هذا أن قوله لا أكل رأساً فبظاهره يتناول كل رأس لكنه معلوم أن العموم غير مراد لأن اسم الرأس يقع على رأس العصفور ورأس الجراد ويعلم أن الخالف ما أراد ذلك فكان ذلك المراد بعض ما يتناول له الاسم وهو الذي يكبس في التنوير ويبيع في السوق عادة فكان أبا حنيفة رأى أهل الكوفة يكبس رؤس الغنم والبقرة والابل ويبيعونها في السوق فحمل النحويين على ذلك ثم رآهم تركوا رؤس الابل واقتصروا على رؤس الغنم والبقرة فحمل النحويين على ذلك وأبو يوسف ومحمد دخلا بغداد وقد ترك الناس البقر واقتصروا على الغنم فحمل النحويين على ذلك فلم يكن بينهم خلاف في الحثيمة ولو حلف لا يأكل بيضاً فإن نوى بيض كل شيء بيض السمك وغيره فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فهو على بيض الطير كله الأوز والدجاج وغيرهما ولا يحنث إذا أكل بيض السمك لأن اسم البيض يقع على الكل فإذا نوى فقد نوى ما يحتمله الاسم وإذا لم تكن له نية فيقع على ماله قشر وهو بيض الطير لأنه يراد به ذلك عند الإطلاق فيحمل عليه ولو حلف لا يأكل طيخاً فالقياس ينصرف إلى كل ما يطبخ من اللحم وغيره لأنه طيخ حقيقة إلا أنه صرف إلى اللحم خاصة وهو اللحم الذي يجعل في الماء ويطبخ ليسهل أكله للعرف ألا ترى أنه لا يقال لمن أكل الباقلاء أنه أكل الطيخ وإن كان طيخاً حقيقة وإن أكل سمكاً مطبوخاً لا يحنث لأنه لا يسمى طيخاً في العرف فإن نوى بقوله لا يأكل طيخاً من اللحم وغيره فهو على ما نوى لأنه طيخ حقيقة وفيه تشديد على نفسه وكذا إذا حلف لا يأكل شواء وهو ينوى كل شيء يشوى فأي ذلك أكل حنث وإن لم يكن له نية فأنما يقع على اللحم خاصة لأن حقيقة الشواء هي ما يشوى بالنار ليسهل أكله إلا أن عند الإطلاق ينصرف إلى اللحم المشوى دون غيره للعرف ألا ترى أنه يصبح أن يقال فلان لم يأكل الشواء وإن أكل الباذنجان المشوى والجزر المشوى ويسمى بائع اللحم المشوى شواوياً فإن أكل سمكاً مشوياً لم يحنث لأنه لا يراد به ذلك عند الإطلاق وإن أكل قليلاً يابساً أولوا من الألوان لا مرق فيه لا يحنث لأن هذا لا يسمى طيخاً وإنما يقال له لحم مقلى ولا يقال مطبوخ إلا اللحم طبخ في الماء فإن طبخ من اللحم طيخاً لم يرق فأكل من لحمه أو من مرقه يحنث لأنه يقال أكل الطيخ وإن لم يأكل لحمه لأن المرق فيه أجزاء اللحم قال ابن سبابة في سماعه في إسماعيل بن علي الطيخ ينبغي أن يكون على الشحم أيضاً لأنه قد يسمى طيخاً في العادة فإن طبخ عدساً بودنة فهو طيخ وكذا أن طبخه بشحم أو بالية فإن طبخه بسمن أو زيت لم يكن طيخاً ولا يكون الأرض طيخاً ولا يكون الطهاج طيخاً ولا الجواذب طيخاً ولا اعتماد فيه على العرف وقال داود بن رشيد عن محمد بن رجل حلف لا يأكل من طيخ امرأته فسخت له قدراً قد طبخها غيرها أنه لا يحنث لأن الطيخ فعيل من طبخ وهو الفعل الذي يسهل به أكل اللحم وذلك وجد من الأول ومنها ولو حلف لا يأكل الحلو فلا صل في هذا أن الحلو عندهم كل حلو ليس من جنسه حامض وما كان من جنسه حامضاً فليس بحلو والمرجع فيه إلى

العرف فيحنت بكل الخبيص والعسل والسكر والناطف والرب والربط والتمر وأشباه ذلك وكذا روى المعلى عن محمد إذا أكل تيناً رطباً أو يابساً يحنت لأنه ليس من جنسها حامض فخلص معنى الخلاوة فيه ولو أكل عنباً حلواً أو بطيخاً حلواً أو رماناً حلواً أو أجاصاً حلواً لم يحنت لأن من جنسه ما ليس بحامض فلم يخلص معنى الخلاوة فيه وكذا الزبيب ليس من الحلولا من جنسه ما هو حامض وكذلك إذا حلف لا يأكل خلاوة فهو مثل الحامض وإن حلف لا يأكل تمرًا ولا نية له فأكلم قضياً لا يحنت وكذلك إذا أكل بسرًا مطبوخاً أو رطباً لأن ذلك لا يسمى تمرًا في العرف ولهذا يختص كل واحد باسم على حدة إلا أن ينوى ذلك لأنه تمر حقيقة وقد شدد على نفسه ولو أكل حباً حنث لأنه اسم تمر ينقع في اللبن ويتشرب فيه اللبن فكان الاسم باقياً لبقاء عينه وقيل هو اسم تمر يخذل من تمر ويضم إليه شيء من السمن أو غيره والغالب هو التمر فكان أجزاء التمر بحالها فيبقى الاسم ولو حلف لا يأكل بسرًا فأكلم بسرًا مذبذباً أربع مسائل ثنتان متفق عليهما وثنتان مختلف فيهما أما الأولى فإن من يحلف لا يأكل بسرًا مذبذباً أو حلف لا يأكل رطباً فأكلم رطباً فيه شيء من البسر يحنت فيهما جميعاً في قولهم لأن المذبذب هو البسر الذي ذنب أي رطب ذنبه فكانت الغلبة للذي حلف عليه فكان الاسم باقياً وأما الثانية فإن من يحلف لا يأكل رطباً فأكلم بسرًا مذبذباً أو يحلف لا يأكل بسرًا فأكلم رطباً فيه شيء من البسر قال أبو حنيفة ومحمد يحنت وقال أبو يوسف لا يحنت وجه قوله أن الاسم للغالب في العرف والمغلوب في حكم المستهلك وكذا المتصودف إلا كل هو الذي له الغلبة والغلبة للبسر في الأول وفي الثاني للرطب فلا يحنت ولهما أنه أكل ما حلف عليه وغيره لأنه يراه بعينه ويسميه باسمه فصار كالتمر أحدهما عن الآخر فقطعه وأكلهما جميعاً وأما قوله أن أحدهما غالب فنعم لكن الغلبة إنما توجب استهلاك المغلوب في اختلاط الممازجة أما في اختلاط الحلاوة فلا لأنه يراه بعينه فلا يصير مستهلكاً فيه كما إذا حلف لا يأكل سويقاً أو سمنافاً كل سويقاً فأكلم سويقاً يستبين أجزاء السويق في السمن يحنت لقيام كل واحد منهما بعد الاختلاط بعينه كذا هذا ولو حلف لا يأكل حباً فأكلم حباً من سمن أو غيره مما يأكله الناس عادة يحنت لأن مطلق بعينه يقع عليه فإن عني شيئاً من ذلك بعينه أو سماه حنث فيه ولم يحنت في غيره لأنه نوى تخصيص الملقوظ فيصدق ديانة لا قضاء لأنه خلاف الظاهر ولا يحنت إذا ابتلع لؤلؤة لأن اللؤلؤ لا تنصرف إلى اللؤلؤة عند إطلاق اسم الحب ولو حلف لا يأكل عنباً فأكلم زبيباً لا يحنت لأن اسم العنب لا يتناول ولو حلف لا يأكل جوزاً فأكلم منه رطباً أو يابساً حنث وكذلك اللوز والفسق والتين وأشياء ذلك لأن الاسم يتناول الرطب واليابس جميعاً ولو حلف لا يأكل فاكهة فأكلم تفاحاً أو سفرجلًا أو كثرى أو خوخاً أو تيناً أو أجاصاً أو مشمشاً أو بطيخاً حنث وإن أكل قثاءً أو خياراً أو جزراً لا يحنت وإن أكل عنباً أو رماناً أو رطباً لا يحنت في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يحنت ولو أكل زبيباً أو حب الرمان أو تمرًا لا يحنت بالاجماع وجه قولهما أن كل واحدة من هذه الأشياء تسمى فاكهة في العرف بل نعد من رؤس القواكه ولأن الفاكهة اسم لما يتفكه به وتفكه الناس بهذه الأشياء ظاهراً فكانت قواكه ولا يحنث بقوله تعالى فأنتن فيها حبا وعنباً وقضباً وزيتوناً ونخلًا وحداثاً غلباً وفاكهة وأباً عطف الفاكهة على العنب وقوله عز وجل فيها فاكهة ونخل ورمان عطف الرمان على الفاكهة والمغطوف غير المغطوف عليه هو الأصل لأن الفاكهة اسم لما يتفكه به وتفكه الناس بهذه الأشياء وهو التمتع والشبع والطعام ما يقصد به كلة التغذية والشبع والتمر عندهم يؤكل بطريق التغذية والشبع حتى روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال بيت لا تمر فيه جياع أهله وقال عليه أفضل الصلاة والسلام يوم القدر اغنهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم ثم ذكر في جملة ما تقع به الغنية التمر وفي بعضها الزبيب ولأن الفاكهة لا يختلف حكم رطبها أو يابسها فكان رطبها فاكهة كان يابسها فاكهة كالتين والمشمش والأجاص ونحو ذلك واليابس من هذه الأشياء ليس بفاكهة بالاجماع وهو الزبيب والتمر وحب الرمان فكذا رطبها وما ذكره من العرف

ممنوع بل العرف الجارى بين الناس انهم يقولون ليس في كرم فلان فا كة انما فيه العنب فحسب فالحاد مل ان ثمر
الشجر كلها فا كة عندهما وعنده كذلك الامر النخل والكرم وشجر الرمان لان سائر الثمار من التفاح والفسر رجل
والاجاص ونحوها يقصد بها كلها التفكه دون الشيع وكذا يابسها فا كة كذا رطبها قال محمد التوت فا كة لانه
يتفكه به والتقاء والخيار والجزر والباقلاء الرطب ادم وليس بها كة الا يرى أنه لا يؤكل للتفكه وان عني بقوله
لا اكل فا كة العنب والرطب والرمان فا كل من ذلك شيئا حنث كذا ذكر في الاصل لان هذه الاشياء مما يتفكه
بها وان كان لا يطلق عليها اسم الفا كة وقال محمد بسر السكر والبسر الاحمر فا كة لان ذلك مما يتفكه به وقال أبو
يوسف اللوز والعناب فا كة رطب ذلك من الفا كة الرطبة ويابس من اليابسة لان ذلك يؤكل على وجه
التفكه قال والجوز رطبه فا كة ويابس ادم وقال في الاصل وكذلك الفا كة اليابسة فيدخل فيها الجوز واللوز
وأشباههما وروى المولى عن محمد أن الجوز اليابس ليس بها كة لانه يؤكل مع الخبز غالباً فمارطبه فلا يؤكل الا
التفكه وجه ما ذكر في الاصل أنه فا كة ما ذكرنا أن رطبه ويابسهما لا يقصد به الشيع فصارت كسائر الفواكه وذكر
المولى عن محمد في رجل حلف لا يأكل من الثمار شيئاً ولا نية له ان ذلك على الرطب واليابس فان أكل تيناً يابساً أو لوزاً
يابساً حنث ففعل الثمار كلها كة لان أحد الاسمين كالاخر وقال المولى قلت لمحمد فان حلف لا يأكل من فا كة
العام أو من ثمار العام ولا نية له قال ان حلف في أيام الفا كة الرطبة فهذا على الرطب فان أكل من فا كة ذلك العام
شيئاً يابساً لم يحنث وكذلك الثمرة وان حلف في غير وقت الفا كة الرطبة كانت يمينه على الفا كة اليابسة من فا كة
ذلك العام وكان ينبغي في التماس ان كان وقت الفا كة الرطبة ان يحنث في الرطب واليابس لان اسم الفا كة
يتناولهما الا أنه استحسن لان العادة في قولهم فا كة العام اذا كان في وقت الرطب انهم يريدون به الرطب دون
اليابس فاذا مضى وقت الرطب فلا تقع اليمين الا على اليابس فيحمل عليه والله عز وجل أعلم ولو حلف لا يأكل
من هذه الحنطة أولاً لا يأكل هذه الحنطة فان عني بها أن لا يأكلها حياً كما هي فا كل من خبزها أو من سويقها لم يحنث و
انما يحنث اذا قضمها وان لم تكن له نية فكذلك عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحنث وهل يحنث عندهما اذا
أكل عينها ذكر محمد في الاصل عنهما ما يدل على أنه لا يحنث لانه قال فيه ان اليمين تقع على ما يصنع الناس وذكر عنهما
في الجامع الصغير ما يدل على أنه يحنث فانه قال وقال أبو يوسف ومحمد ان أكلها خبزاً حنث أيضاً فهذا يدل على أنه
اذا قضمها يحنث عندهما كما يحنث اذا أكلها خبزاً ووجه قولهما أن المتعاقب في اطلاق كل الحنطة كل المتخذ منها
وهو الخبز لا يأكل عينها يقال فلان يأكل من حنطة كذا أي من خبزها ومطلق الكلام يحتمل على المتعارف
خصوصاً في باب الايمان وجه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه أن اسم الحنطة لا يقع على الخبز حقيقة لانها اسم لذات
مخصوصة مركبة فيزول الاسم بزوال التركيب حقيقة فالجمل على الخبز يكون حملاً على المجاز فكان صرف الكلام
الى الحقيقة أولى وأما قولهما ان مطلق الكلام يحتمل على المتعارف فنعم لكن على المتعارف عند أهل اللسان وهو
المتعارف في الاستعمال اللغوي كما يقول مشايخ العراق لا على المتعارف من حيث العمل كما يقول مشايخ بلخ بدليل أنه
لو حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم الأدمى أو الخنزير يحنث وان لم يتعارف أكله لوجود التعارف في الاسم واستعمال
اسم الحنطة في مساهاة متعارف عند أهل اللسان لأنه يقل استعماله فيه لكن قللة الاستعمال فيه لقلته محل الحقيقة
وهذا لا يوجب الحمل على المجاز كما في لحم الأدمى ولحم الخنزير على أن المتعارف فعل ثابت في الجملة لان الحنطة تطبخ
وتقلى فتؤكل مطبوخة وملياً وان لم يكن في الكثرة مثل أكلها خبزاً ولو حلف لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها
حبات من شعير يحنث ولو كان اليمين على الشعير لم يحنث لان من اشترى حنطة فيها حبات شعير يسمى مشترى
الحنطة لا مشترى الشعير وصرف الكلام الى الحقيقة المستعملة في الجملة أولى من الصرف الى المجاز وان كان استعماله
في المجاز أكثر لان الحقيقة شاركت المجاز في أصل الاستعمال والمجاز ما شارك الحقيقة في الوضع رأساً فكان العمل

بالحقيقة أولى ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزها ولم تكن له نية حنث لان الدقيق هكذا يؤكل عادة ولا يستف الا نادرا والنادر ملحق بالعدم فلم يكن له حقيقة مستعملة وله حجاز مستعمل وهو كلما يتخذ منه فعمل عليه وان نوى ان لا يأكل الدقيق بعينه لا يحنث بأكل ما يجز منه لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يأكل من هذا الكفرى شيئا فصار بسرا أولا يأكل من هذا البسر شيئا فصار رطباً أولا يأكل من هذا الرطب شيئا فصار تمرأولا يأكل من هذا العنب شيئا فصار زيبافاً كله أو حلف لا يأكل من هذا اللبن شيئا فأكل من جبن صنع منه أو مصل أو أقط أو شيراز أو حلف لا يأكل من هذه البيضة فصارت فرخاً فأكل من فرخ خرج منها أو حلف لا يذوق من هذه الخمر شيئا فصارت خللاً لم يحنث في جميع ذلك والاصل أن اليمين متى تعلقت بعين تبقى ببقاء العين وتزول بزوالها والصفة في العين المشار اليه غير معتبرة لان الصفة تميز الموصوف من غيره والاشارة تكفي للتعريف فوقع الغنية عن ذكر الصفة وغير المعين لا يحتمل الاشارة فيكون تعريفه بالوصف واذا عرف هذا اتقوا العين بدلت في هذه المواضع فلا تبقى اليمين التي عقدت على الاول والعين في الرطب وان لم تبدل لكن زال بعضها وهو الماء بالخفاف لان اسم الرطب يستعمل على العين والماء الذي فيها فاذا جف فقد زال عنها الماء فصار كلاً بعض العين المشار اليها فلا يحنث كما لو حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخاً انه يحنث لان هناك العين قائمة وانما الفاءت هو الوصف لا بعض الشخص فيسبق كل الخلوفا عليه فيثبت اليمين وفرق آخر ان الصفات التي في هذه الاعيان مما تقصد باليمين منعاً وحمل كالرطوبة التي هي في التمر والعنب فان المرطوب تضرب به الرطوبات فتعلقت اليمين بها والصباب والشباب مما لا يقصد بالمنع بل الذات هي التي تقصد فتعلقت اليمين بالذات دون هاتين الصفتين كما اذا حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كاهه انه يحنث لما قلنا كذا هذا وكذا اذا حلف لا يأكل من لحم هذا الخولى فأكله بعد ما صار كبشاً أو من لحم هذا الجدى فأكله بعد ما صار نيساً يحنث لما قلنا وكذلك لو حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها بعد ما صارت امرأة يحنث لما قلنا ولو نوى في القصول المتقدمة ما يكون من ذلك حنث لانه شدد على نفسه ولو حلف لا يأكل من هذه الخدجة فأكلها بعد ما صارت بطيخاً لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه والله عز وجل أعلم قال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف لا يذوق من هذا اللبن شيئاً ولا يشرب فصب فيه ماء فذاقه أو شر به انه ان كان اللبن غالباً حنث لانه اذا كان غالباً يسمى لبناً وكذلك لو حلف على نبيذ فصبه في خل أو على ماء ملح فصب على ماء عذب والاصل في هذا ان الخلوفا عليه اذا اختلط بغير جنسه تعتبر فيه الغلبة بلا خلاف بين أبي يوسف ومحمد غير ان أبي يوسف اعتبر الغلبة في اللون والطعم لافي الاجزاء فقال ان كان الخلوفا عليه يستبين لونه أو طعمه حنث وان كان لا يستبين لونه ولا طعمه لا يحنث سواء كانت أجزاؤه أكثر أو لم تكن واعتبر محمد غلبة الاجزاء فقال ان كانت أجزاؤه الخلوفا عليه غالباً يحنث وان كانت مغلوبة لا يحنث وجه قول محمد أن الحكم يتعلق بالاكثروالاقل يكون تبعاً للاكثر فلا عبرة به ولا بى يوسف ان اللون والطعم اذا كانا باقين كان الاسم باقياً ألا ترى أنه يقال لبن مغشوش وخل مغشوش واذا لم يبق له لون ولا طعم لا يبق الاسم ويقال ماء فيه لبن وماء فيه خل فلا يحنث وقال أبو يوسف فان كان طعمهما واحداً ولونهما واحداً فأشكك عليه تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء فان علم ان أجزاؤه الخلوفا عليه هي الغلبة يحنث وان علم ان أجزاؤه الخلوفا له أكثر لا يحنث وان وقع الشك فيه ولا يدري ذلك فالقياس ان لا يحنث لانه وقع الشك في حكم الحنث فلا يثبت مع الشك وفي الاستحسان يحنث لانه عند احتمال الوجود والعدم على السواء فالقول بالوجود أولى احتياطاً لما فيه من براءة الذمة بيقين وهذا يستقيم في اليمين بالله تعالى لان الكفارة حق الله تعالى فيحتاط في انجامها فامافي اليمين بالطلاق والعناق فلا يستقيم لان ذلك حق العبد وحق العباد لا يجزى فيها الاحتياط للتعارض فيعمل فيها بالقياس ولو حلف لا يأكل سمناً فأكل سمنافاً كل سمنافاً كل سمن ولا نية له ذكر محمد في الاصل أن أجزاؤه السمن اذا

إذا كانت تستبين في السوق ويوجد طعمه يحنث وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنث لأنها إذا
استبان لم تصر مستهلكاً فكأنه أكل السمن بنفسه منفرداً وإذا لم يستبين فقد صارت مستهلكاً فلا يعتد بها
وروى المعلى عن محمد أنه إن كان السمن مستبيناً في السوق وكان إذا عصر سال السمن حنث وإن كان على غير
ذلك لم يحنث وهذا لا يوجب اختلاف الرواية لا مكان التوفيق بين القولين لأنه إذا كان يحنث إذا عصر سال
السمن لم يكن مستهلكاً وإذا لم يسال كان مستهلكاً وإذا اختلط المحلوف عليه بجنسه كاللبن المحلوف عليه إذا
اختلط بلبن آخر قال أبو يوسف هذا والاول سواء وتعتبر فيه الغلبة وإن كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لم يحنث
وقال محمد يحنث وإن كان مغلوباً فمن أصل محمد أن الشيء لا يصير مستهلكاً بجنسه وإنما يصير مستهلكاً بغير جنسه
وإذا لم يصير مستهلكاً بجنسه صار كأنه غير مغلوب وقال المعلى عن محمد في رجل حلف لا يشرب من هذا الخمر فصبرها
في ماء فغلب على الخمر حتى ذهب لونها وطعمها فشر به لم يحنث فقد قال مثل قول أبي يوسف ولو حلف على ماء من
ماء زمزم لا يشرب منه شيئاً فصب عليه ماء من غيره كثيراً حتى صار مغلوباً فشر به يحنث لما ذكرنا من أصله
أن الشيء لا يصير مستهلكاً بجنسه ولو صبه في بئر أو حوض عظيم لم يحنث قال لا نرى لأدري لعل عيون البئر
تغور بما صب فيها ولا أدري لعل اليسير من الماء الذي صب في الحوض العظيم لم يحنث به كله ولو حلف
لا يشرب هذا الماء العذب فصبه في ماء مالح فغلب عليه ثم شر به لم يحنث فجعل الماء مستهلكاً بجنسه إذا كان
على غير صفته قال وكذلك إذا حلف لا يشرب لبن ضأن فخلطه بلبن معز فانه تعتبر الغلبة لأنهم أنواعان فكانا
كالجنسين قال الكرخي ولو قال لا أشرب لبن هذه الشاة لشاة معز أو ضأن ثم خلطه بغيره من لبن ضأن أو معز حنث إذا
شر به ولا تعتبر الكثرة والغلبة وعلل فقال لأنه ليس في يمينه ضأن ولو معز ومعناه أن يمينه وقعت على لبن واختلاطه
بلبن آخر لا يخرج منه أن يكون لبناً واليمين في المسئلة الاولى وقعت على لبن الضأن فاذا غلب عليه لبن المعز فقد
استهلك صفته واستشهد محمد للفرق بين المسئلتين فقال ولا تشبه الشاة إذا حلف عليها بيمينها حلقه على لبن المعز
الاي يرى أنه لو قال والله لا أشترى رطباً فاشترى كباسة بغيرها رطباً أو ثلاثاً لم يحنث لأن هذا إنما هو الغالب
ولو قال والله لا أشترى هذه الرطبة لرطبة في كباسة ثم اشترى الكباسة حنث ونظير هذا ما ذكر ابن سماعه عن محمد
في رجل قال والله لا أكل ما يجبيء به فلان يعني ما يجبيء به من طعام أو لحم أو غيره لك مما يؤكل فذفع الخالف إلى
المحلوف عليه لحماً يطبخه فطبخه وألقى فيه قطعة من كرش بقر ثم طبخ القدر به فأكل الخالف من المرق قال محمد لا أراه
يحنث إذا ألقى فيه من اللحم مالا يطبخ وحده ويتخذ منه مرقاً لقلته وإن كان مثل ذلك يطبخ ويكون له مرق فانه
يحنث لأنه جعل اليمين على اللحم الذي يأتي به فلان وعلى مرقته والمرقة لا تكون إلا بدسم اللحم الذي جاء به فإذا
اختلط به لحم لا يكون له مرق لقلته فلم يأكل ما جاء به فلان وإذا كان مما يفرد بالطبخ ويكون له مرق والمرق جنس واحد
فلم تعتبر فيه الغلبة وحنث وقد قال محمد فيه من قال لا أكل ما يجبيء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه وجعل تحته أرزاً
للخالف فأكل الخالف من جوانبه حنث وكذلك لو جاء المحلوف عليه بجمص فطبخه فأكل الخالف من مرقته
وفيه طعام الحمص حنث وكذلك لو جاء برطب فسال منه رب فأكله منه أو جاء بزيثون فمضراً فأكله من زيته حنث
قال ابن سماعه عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكل من ثمرة هذا البستان وفيه نخل يحصى أولاً كل من ثمرة هذا
النخل وهي عشرة أو ثلاث أو لا أكل من ثمرة هاتين النخلتين أو من هاتين الرطبتين أو من هذه الثلاث التفاحات أو من
هذين الرغيفين أولاً أشرب من لبن هاتين الشاتين فأكل بعض ذلك أو شرب بعضه فانه يحنث لأنه منع نفسه من
أكل بعض المذكور وشرب بعضه لأن كلمة من للتبعيض فإذا أكل البعض أو شرب حنث قال أبو يوسف
ولو قال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين ولم يقل من فانه لا يحنث حتى يشرب من لبن كل شاة لأنه حلف على شرب
لبنهما فلا يحنث بشرب لبن أحدهما وإذا شرب جزأ من لبن كل واحدة منهما حنث لأن الإنسان لا يمكنه أن

يشرب جميع لبن الشاة فلا يقصد يمينه منع نفسه عن ذلك فينقد يمينه على البعض كما اذا حلف لا يشرب ماء البحر قال وان كان لبن قد حلب فقال والله لا أشرب لبن هاتين الشاتين للبن بعينه فان كان لبنا يقدر على شربه في مرة واحدة لم يحنث يشرب بعضه وان كان لبنا لا يستطيع شربه في مرة واحدة يحنث يشرب بعضه لان يمينه وقعت على شرب الكل حقيقة فاذا استطاع شربه دفعة واحدة أمكن العمل بالحقيقة واذا لم يستطع شربه دفعة يحمل على الجزء كما في ماء البحر وعلى هذا اذا قال لا آكل هذا الطعام وهو لا يقدر على أكله دفعة واحدة ونظير هذا ما قالوا فيمن قبض من رجل ديناً عليه فوجد فيه درهمين زائعين فقال والله لا آخذ منهما شيئاً فاخذ أحدهما حنث لان كلمة من للتبعض وقال ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا آكل لحم هذا الخروف فهذا على بعضه لا نه لا يمكن أكل كل مرة واحدة عادة وذكر في الاصل فيمن قال لا آكل هذه الرمانة فان أكلها الاحبة أو حبتين حنث في الاستحسان لان ذلك القدر لا يعتد به فانه يقال في العرف لمن أكل رمانة وترك منها حبة أو حبتين انه أكل رمانة وان ترك نصفها أو ثلثها أو ترك أكثر مما يجزى في العرف انه يسقط من الرمانة لم يحنث لانه لا يسمى أكلاً لجمعها ولو قال والله لا أبيعك لحم هذا الخروف أو خابية الزيت فباع بعضهما لم يحنث لانه يمكن حمل اليمين ههنا على الحقيقة لان بيع الكل يمكن وقد قال ابن سبعة فيمن قال لا أشتري من هذين الرجلين انه لا يحنث حتى يشتري منهما ولا يشبه هذا قوله لا آكل هذين الرغيفين لان من للتبعض ويمكن العمل بالتبعض في الاكل ولا يمكن في الشراء لان البيع لا يتبعض فيحمل على ابتداء الغاية فقد ذكر في الاصل والجامع فيمن حلف لا يتزوج النساء ولم يكلم بني آدم أنه يقع على الواحد لتعذر الحمل على الكل فيحمل على بعض الجنس وقد ذكرناه فيما تقدم ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فالبكسب ماصار للانسان ان يفعله كالايجاب والقبول في البيع والجاراة والقبول في الهبة والصدقة والوصية والاخذ في المباحات فأما الميراث فلا يكون كسباً للوارث لانه يملكه من غير صنعه ولومات المحلوف عليه وقد كسب شيئاً فورثه رجل فأكل الخالف منه حنث لان ما في يد الوارث يسمى كسب الميت بمعنى مكسوبه عرفاً فلو انتقل عنه الى غيره بغير الميراث لم يحنث لانه صار للثاني بفعله فبطلت الاضافة الى الاول قال أبو يوسف وكذلك اذا قال لا آكل مما ملكت أو مما يملك له أو من مملكك فاذا خرج من ملك المحلوف عليه الى ملك غيره فأكل منه الخالف لم يحنث لانه اذا ملكه الثاني لم يبق ملك الاول فلم يبق مضاً فاليه بالملك قال وكذلك اذا حلف لا يأكل مما اشترى فلان أو مما يشتري فاشترى المحلوف لنفسه أو لغيره فأكل منه الخالف حنث فان باعه المحلوف عليه من غيره بامر المشتري له ثم أكل منه الخالف لم يحنث لان الشراء اذ اطرأ على الشراء بطلت الاضافة الاولى وتجددت اضافة اخرى لم تتناولها اليمين وانما كان الشراء لغيره ولنفسه سواء لان حقوق العقد تتعلق بالمشتري فكانت الاضافة اليه لا الى المشتري له قال وكذلك لو حلف لا يأكل من ميراث فلان شيئاً فأتى فلان فأكل من ميراثه حنث فان مات وارثه فاورث ذلك الميراث فأكل منه الخالف لم يحنث لنسخ الميراث الاخير الميراث الاول كذا ذكر لان الميراث اذا اطرأ على الميراث بطلت الاضافة الاولى ومن هذا القليل ما قالوا فيمن حلف لا يأكل مما رزعه فلان فباع فلان رزعه فأكله الخالف عند المشتري حنث لان الاضافة الى الاول لا تبطل بالبيع فان بذره المشتري وزرعه فأكل الخالف من هذا الزرع فانه لا يحنث لان الاضافة بالزرع انما تكون الى الثاني دون الاول وعلى هذا لو حلف لا يأكل من طعام يصنعه فلان أو من خبز يخبزه فلان فتناسخته الباعة ثم أكل الخالف منه فانه يحنث لانه يقال هو من خبز فلان ومن طبيخه وان باعه وكذلك لو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فنسج فلان ثوباً باعه لان البيع لا يبطل الاضافة ولو كان ثوب خز فقتض ونسجه آخر ثم لبسه الخالف لم يحنث لان النسج الثاني أبطل الاضافة الاولى ولو حلف لا يشتري ثوباً من فلان ففس فلان ثوباً بواتناسخته الباعة فانه يحنث اذا اشتراه لان الاضافة باللبس لا تبطل البيع فصار كأنه قال لا أشتري ثوباً كان فلان مسه وقال بشر عن أبي يوسف في رجل حلف أن لا يأكل من هذه

الدرهم فاشتري بها طعاماً فكله حنث وان بدلها بغيرها واشتري مما أبدل طعاماً فكله لم يحنث لان الدرهم بعينه لا يتحمل الا كل وانما أكلها في المتعارف أكل ما يشتري بها ولم يشتري ببدها لم يوجد أكل ما يشتري بها فلا يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل من ثمن هذا العبد فاشتري بثمنه طعاماً فكله ولو حلف لا يأكل من ميراث أبيه شيئاً وأبوه حي فمات أبوهُ فورث منه ما لا فاشتري به طعاماً فكله ففي القياس ينبغي ان لا يحنث لان الطعام المشتري ليس بميراث وفي الاستحسان يحنث لان الموارث هكذا تؤكل ويسمى ذلك أكل الميراث عرفاً وعادة فان اشتري بالميراث شيئاً فاشتري بذلك الشيء طعاماً فكله لم يحنث لانه مشتري بكسبه وليس بميراث وقال أبو يوسف في الميراث بعينه اذا حلف عليه فغيره واشتري به لم يحنث لما قلنا قال فان كان قال لا تأكل ميراثاً يكون لقفلان فكيف ما غيره فأكله حنث لان اليمين المطلقة تعتبر فيها الصفة المعتادة وفي العادة انهم يقولون لما ورثه الانسان انه ميراث وان غيره وقال الملقى عن أبي يوسف اذا حلف لا يطعم فلان ما ورث من أبيه شيئاً فان كان ورث طعاماً فطعمه منه حنث فان اشتري بذلك الطعام طعاماً فطعمه منه لم يحنث لان اليمين وقعت على الطعام الموروث فاذا باعه بطعام آخر فالثاني ليس بموروث وقد أمكن حمل اليمين على الحقيقة فلا تحمّل على المجاز وان كان ورث درهم فاشتري بها طعاماً فطعمه منه حنث لانه لا يمكن حمل اليمين على الحقيقة فحملت على المجاز وقال هشام سمعت محمداً يقول في رجل معه درهم حلف ان لا يأكلها فاشتري بها ديناراً أو فلوساً ثم اشتري بالدينار أو بالفلوس طعاماً فكله لم يحنث فان حلف لا يأكل هذه الدرهم فاشتري بها عرضاً ثم باع ذلك العرض بطعاماً فكله فانه لا يحنث لان العادة في قوله لا اشتري بهذه الدرهم الامتناع من اتقاقها في الطعام والنفقة تارة تكون بالاتباع وتارة بتصرفها بما ينفق فحملت اليمين على العادة فاما بالاتباع العروص بالدرهم فليس بنفقة في الطعام في العادة فلا تحمّل اليمين عليه وهذا خلاف ما حكاه عن أبي يوسف وقال ابن رستم فيمن قال والله لا تأكل من طعامك وهو يبيع الطعام فاشتري منه فأكل حنث لان مثل هذه اليمين يراد بها منع النفس عن الاتباع قال محمد ولو قال والله لا تأكل من طعامك هذا الطعام بعينه فأكله له فأكله لا يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ويحنث في قول محمد وهذا فرع اختلافهم فيمن قال لا أدخل دار فلان هذه فباعها فلان ثم دخلها والمسئلة تجب فيا بعد ان شاء الله تعالى قال محمد ولو حلف لا يأكل من طعامه فأكل من طعام مشترك بينهما حنث لان كل جزء من الطعام يسمى طعاماً فقد أكل من طعام المحلوف عليه وقال علي بن الجعد وابن سبيعة عن أبي يوسف في رجل حلف لا يأكل من غلة أرضه ولا نية له فأكل من ثمن الغلة حنث لان هذا في العادة يراد به استغلال الارض فان نوى أكل نفس ما يخرج منه فأكل من ثمنه دينته فيا بينه وبين الله تعالى ولم أدبته في القضاء قال القدوري وهذا على أصله فيمن حلف لا يشرب الماء ونوى الجنس انه لا يصدق في القضاء فاما على اثر رواية الظاهرة فيصدق لانه نوى حقيقة كلامه وقال محمد في الجامع اذا حلف لا يأكل من هذه النخلة شيئاً وأكل من ثمرها أو جمارها أو طلعها أو بسرّها أو الدبس الذي يخرج من رطبها فانه يحنث لان النخلة لا يتأتى أكلها فحملت اليمين على ما يتولد منها والدبس اسم لما يسيل من الرطب لا المطبوخ منه ولو حلف لا يأكل من هذا الكرم شيئاً فأكل من عنبه أو زبيبته أو عصيره حنث لان المراد هو الخارج من الكرم اذ عنب الكرم لا يتحمل الا كل كافي النخلة بخلاف ما اذا نظر الى عنب قتال عبده حراناً كل من هذا العنب فأكل من زبيبته أو عصيره فانه لا يحنث لان العنب مما تؤكل عنبه فلا ضرر الى الحمل على ما يتولد منه وكذلك لو حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من لبنها أو زبدتها أو سمها لم يحنث لان الشاة مأكولة في نفسها فمكن حمل اليمين على أجزائها فيحمل عليها لا على ما يتولد منها قال محمد ولو أكل من ناطف جعل من ثمر النخلة أو نبيذ نبت من ثمرها لم يحنث لان كلمة من لا ابتداء للغاية وقد خرج هذا محذوف الصيغة عن حال الابتداء فلم يتناول اليمين ولو حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من زبدته أو سمته لم يحنث لان اللبن مأكول بنفسه فتحمل اليمين على نفسه دون ما يتخذ منه والله عز وجل أعلم وأما الحلف على الشرب

فقد ذكرنا معنى الشرب انه ايصال ما لا يحتمله المضغ من المائعات الى الجوف حتى لو حلف لا يشرب فأكل لا يحنث
 كما لو حلف لا يأكل فشر لا يحنث لأن الاكل والشرب فعلا متغايران قال الله تبارك وتعالى وكلوا واشربوا حتى
 يتبين لكم الخطيط الأبيض عطف الشرب على الاكل والمعطوف غير المعطوف عليه واذا حلف لا يشرب ولانية له فأى
 شراب شرب من ماء أو غيره يحنث لأنه منع نفسه عن الشرب عاما وسواء شرب قليلا أو كثيرا لأن بعض الشراب
 يسمى شرابا وكذا لو حلف لا يأكل طعاما فأكل شيئا يسيرا يحنث لأن قليل الطعام طعام ولو حلف لا يشرب نبيذا
 فأى نبيذ شرب حنث لعدم اللفظ وان شرب سكر الا يحنث لأن السكر لا يسمى نبيذا لأنه اسم لثمر التمر وهو الذى
 من ماء التمر اذا غلا واشتد وقذف بالزبد أو لم يقذف على الاختلاف وكذا لو شرب فضيخا لأنه لا يسمى نبيذا اذ هو
 اسم للمثلث يصب فيه الماء وكذا لو شرب عصيرا لأنه لا يسمى نبيذا وان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشر بافى
 مجلس واحد من شراب واحد حنث وان كان الاناء الذى يشرب فيه مختلفا وكذا لو شرب الخالف من شراب
 وشرب الاخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد لأن المفهوم من الشرب مع فلان فى العرف هو ان يشرب بافى
 مجلس واحد اتحد الاناء والشراب أو اختلفا بعد ان ضمهما مجلس واحد يقال شرنا مع فلان وشر بنا مع الملك وان كان
 الملك يتفرد بالشرب من اناء فان نوى شرابا واحدا ومن اناء واحد يصدق لأنه نوى ما يحتمله لفظه ولو حلف لا يشرب
 من دجلة أو من الفرات قال أبو حنيفة لا يحنث ما لم يشرب منه كرا وهو ان يضع فاه عليه فيشرب منه فان أخذ الماء
 بيده أو باناء لم يحنث وعند أبى يوسف ونحمد يحنث شرب كرا أو باناء أو اغترف بيده وجهه قوطهما ان مطلق اللفظ
 يضرب الى المتعارف عند أهل اللسان والمتعارف عندهم ان رفع الماء من القرات بيده أو بشئ من الاواني انه يسمى
 شاربا من القرات فيحمل مطلق الكلام على غلبة المتعارف وان كان مجازا بعد ان كان متعارفا كما لو حلف لا يأكل من
 هذه الشجرة أو من هذا القدر انه ينصرف ذلك الى ما يخرج من الشجرة من الثمر والى ما يطبخ فى القدر من الطعام كذلك
 ههنا ولا يحنث ان مطلق الكلام محمول على الحقيقة وحقيقة الشرب من القرات هو ان يكرع منه كرا لان كلمة من
 ههنا استعملت لابتداء الغاية بلا خلاف لتعذر حملها على التبعية اذ القرات اسم للنهر المعروف والنهر اسم لما بين ضفتي
 الوادى لا للماء الجارى فيه فكانت كلمة من ههنا لابتداء الغاية فتقتضى ان يكون الشرب من هذا المكان ولن يكون
 شربه منه الا وان يضع فاه عليه فيشرب منه وهو تفسير الكرع كما لو حلف لا يشرب من هذا الكوز الا ترى انه لو
 شرب من اناء أخذ فيه الماء من القرات كان شاربا من ذلك الاناء حقيقة لا من القرات والماء الواحد لا يشرب من
 مكانين من كل واحد منهما حقيقة ولهذا الوقال شربت من الاناء لا من القرات كان مصدقا ولو قال على القلب كان
 مكذبا فدل ان الشرب من القرات هو الكرع منه وانه ممكن ومستعمل فى الجملة وقدروى ان رسول الله صلى الله عليه
 وسلم رأى قوما فقال هل عندكم من ماء بات فى شن والا كرعنا ويستعمله كثير فى زماننا من أهل الرساتيق على انه
 ان لم يكن فعلا مستعملا فلا يوجب كون الاسم متقولا عن الحقيقة بعد ان كان الاسم مستعملا فيه تسمية ونظما كما
 لو حلف لا يأكل لحما فأكل لحم الخنزير انه يحنث وان كان لا يؤكل عادة لا نطلاق الاسم عليه حقيقة تسمية ونظما
 وبهذا تبين ان قلة الحقيقة وجود ألا يسلب اسم الحقيقة عن الحقيقة بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة أو
 من هذا القدر لان ههنا كما لا يمكن جعل هذه الكلمة لتبعية ما دخلت عليه بنجر وج الشجرة والقدر من ان يكون
 محاللا لكل لا يمكن جعلها لابتداء الغاية الا كل لان حقيقة الاكل لا تحصل من المكان بل من البدل ان الماء كول
 مستمسك فى نفسه والا كل عبارة عن الباع عن مضغ ولا يتأتى فيه المضغ بنفسه فلم يمكن جعلها لابتداء الغاية فاضرب فيه
 ما يتأتى فيه الاكل وهو الثمرة فى الشجرة والمطبوخ فى القدر فكان من التبعية وههنا أمكن جعلها لابتداء الغاية لان
 الماء يشرب من مكان لا محالة لا نعدم استمساك كره في نفسه اذ الشرب هو الباع عن غير مضغ وما يمكن ابتلاعه من غير
 مضغ لا يكون له فى نفسه استمساك فلا بد من حامل له يشرب منه والله عز وجل أعلم ولو شرب من نهر يأخذ من

القرات لم يحنث في قولهم جميعاً أما عنده فلا يشكّل لأن هذا النهر ليس بقرات فصارت كالماء شرب من آنية وأما عندهما فلا ينهما باعتبار العرف والعادة ومن شرب من نهر يأخذ من القرات لا يعرف شار بامّن القرات لأن الشرب من القرات عندهما هو أخذ الماء المقضى إلى الشرب من القرات ولم يوجد ههنا لأنه أخذ من نهر لا يسمى قراناً ولو حلف لا يشرب من ماء القرات فشرّب من نهر أخذ الماء من القرات فإن شرب منه بالاعتذار بالآنية أو بالاستقاء براوية يحنث بالاجماع وإن كره منه يحنث في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يحنث ووجهه أن النهر لما أخذ الماء من القرات فقد صار مضاعفاً إليه فانتقضت الإضافة إلى القرات ووجه ظاهر الرواية أنه منع نفسه عن شرب جزء من ماء القرات لأن كلمة من دخلت في الماء صلة للشرب وهو قابل لفعل الشرب فكانت للتجزئة وبال دخول في نهرنا نشعب من القرات لا تنقطع إليه النسبة كما لا تنقطع بالاعتذار بالآنية والاستقاء براوية ألا ترى أن ماء زمزم ينقل إلىنا ونترك به ونقول شربنا من ماء زمزم ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فهذا أو قوله لا أشرب من دجلة سواء لأنه ذكر الشرب من النهر فكان على الاختلاف وروى المصنف عن محمد بن حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر إلى دجلة فأخذ من دجلة من ذلك الماء فشرّب به لم يحنث لأنه قد صار من ماء دجلة لأن الإضافة إلى النهر الأول بحصوله في دجلة ولو حلف لا يشرب من هذا الجب فهو على الاختلاف حتى لو اغترف من مائه في أناء آخر فشرّب لم يحنث حتى يضعه فاه على الجب في قول أبي حنيفة وعندهما يحنث ومن مشايخنا من قسم الجواب في الجب فقال إن كان ملائكة فهو على الاختلاف لأن الحقيقة مقصورة الوجود وإن كان غير ملائكة فاعتذر يحنث بالاجماع لعدم تصور الحقيقة فتصرف يمينه إلى الجب ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز انصرفت يمينه إلى الحقيقة إجماعاً لتصور الحقيقة عنده وعندهما للعرف فإن نقل الماء من كوز إلى كوز وشرب من الثاني لا يسمى شار بامّن الكوز الأول وإن حلف لا يشرب من ماء هذا الجب فاعتذر منه ببناء فشرّب حنث بالاجماع لأنه عقد يمينه على ماء ذلك الجب وقد شرب من مائه فإن حول ماءه إلى جب آخر فشرّب منه بالكلام فيه كالكلام فيمن حلف لا يشرب من ماء القرات فشرّب من نهر يأخذ الماء من القرات وقد مر ولو قال لا أشرب من ماء هذا الجب فالكلام فيه كالكلام في قوله لا أشرب من ماء دجلة وقد ذكرناه ولو حلف لا يشرب من هذه البئر أو من مأها فاستقى منها وشرب حنث لأن الحقيقة غير متصورة الوجود فيصرف إلى الجب وقالوا فيمن حلف لا يشرب من ماء المطر فدت الدجلة من المطر فشرّب لم يحنث لأنه إذا حصل في الدجلة انتقضت الإضافة إلى المطر فإن شرب من ماء وادسّال من المطر لم يكن فيه ماء قبل ذلك أو جاء من ماء مطر مستنقع في قاع حنث لأنه لم يضاف إلى نهر بقيت الإضافة إلى المطر كما كانت ولو حلف لا يشرب من ماء قرات فشرّب من ماء دجلة أو نهر آخر أو شرّبه يحنث لأنه منع نفسه من شرب ماء عذب إذ القرات في اللغة عبارة عن العذب قال الله عز وجل وأسقيناهم ماء فراواناً ولما أطلق الماء ولم يضافه إلى القرات فقد جعل القرات نعناً للماء وقد شرب من الماء المنعوت فيحنث وفي الفصل الأول أضاف الماء إلى القرات وعرف القرات بحرف التعريف فيصرف إلى النهر المعروف المسمى بالقرات (وأما) الحلف على الذوق فالذوق هو إيصال المذوق إلى الفم ابتلعه أولاً بعد أن وجد طعمه لأنه من أحد الحواس الخمس الموضوعة للعلم بالمذوقات كالسمع والبصر والشم واللمس للعلم بالمسموعات والمبصرات والمشموحات والملموسات والعلم بالطعم يحصل بمحصول الذوق في فيه سواء ابتلعه أو مجّه فكل أكل فيه ذوق وليس كل ذوق أكل إذا عرف هذا فنقول إذا حلف لا يذوق طعاماً أو شراباً فدخله في فيه حنث لمحصل الذوق لوجود معناه وهو ما ذكرناه فإن قال أردت بقولي لا أذوقه لا أكله ولا أشربه دين فيما بينه وبين الله عز وجل ولا يدين في القضاء لأنه قد يراد بالذوق الأكل والشرب يقال في العرف ما ذقت اليوم شيئاً وما ذقت إلا الماء وراوده الأكل والشرب فإذا نوى ذلك لا يحنث فيما بينه وبين الله تعالى حتى يأكل أو يشرب لأنه نوى ما يحتمله كلامه ولا يصدق في القضاء لعدم ولد عن الظاهر قال هشام وسألت محمد بن عبد الله عن رجل حلف

لا يذوق في منزل فلان طعاماً ولا شراباً فذاق منه شيئاً أدخله فاه ولم يصل الى جوفه فقال محمد هذا على الذوق الا ان يكون تقدم كلام قلت فان كان قال له المحلوف عليه تعد عندى اليوم خلف لا يذوق في منزله طعاماً ولا شراباً فقال محمد هذا على الاكل ليس على الذوق وانما كان كذلك لما بينا ان حقيقة الذوق هي اكتساب سبب العلم بالذوق وقد يستعمل ذلك في الاكل والشرب فان تقدمت هناك دلالة حال خرج الكلام عليه حملت اليقين عليها والاعملت بحقيقة اللفظ ولوحلف لا يذوق الماء فتضمنض للصلاة لا يحنث وان حصل له العلم بطعم الماء لان ذلك لا يسمى ذوقاً عراً فعادة اذا المقصود منه التطهير لا معرفة طعم المذوق ولوحلف لا يأكل طعاماً ولا يشرب شراباً ولا يذوق ونوى طعاماً دون طعام أو شراباً دون شراب فجملة الكلام في هذا ان الخالف لا يخلو اما ان ينوى تخصيص ما هو مذكور واما ان نوى تخصيص ما ليس بمذكور فان نوى تخصيص ما هو مذكور بان ذكر لفظاً عاماً وأراد به بعض ما دخل تحت اللفظ العام من حيث الظاهر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان التكلم بالعام على ارادة الخاص جائز الا انه خلاف الظاهر لان اللفظ وضع دلالة على العموم والظاهر من اللفظ الموضوع دلالة على العموم في اللغة ارادة العموم فكان نية الخصوص خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وان نوى تخصيص ما ليس بمذكور لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل سواء كان التخصيص راجعاً الى الذات أو الى الصفة أو الى الحال لان الخصوص والعموم من صفات الألفاظ دون المعاني فغير الملقوظ لا يحتمل التعميم والتخصيص والتقييد فاذا نوى التخصيص فقد نوى ما لا يحتمله كلامه فلم تصح نيته رأساً واذا عرف هذا فتخرج عليه مسائل اذا قال ان أكلت طعاماً أو شربت شراباً أو ان ذقت طعاماً أو شراباً فبدي حر وقال عنت اللحم أو الخبز فأكل غيره لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى التخصيص من اللفظ المذكور في موضع العموم كما بينا فيما تقدم ان قوله ان أكلت طعاماً بمعنى قوله لا أكل طعاماً فيتناول بظاهره كل طعام فاذا نوى به بعض الأطعمة دون بعض فقد نوى الخصوص في اللفظ العام وانه يحتمله لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل وان قال ان أكلت أو ذقت أو شربت فبدي حر وهو ينوى طعاماً بعينه أو شراباً بعينه فأكل أو شرب غيره فان عبده يعتق في القضاء وفيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى التخصيص من غير المذكور اذا الطعام والشراب ليسا بمذكورين بل يثبتان بطريق الاقتضاء والمقتضى لا عموم له وعند الشافعي يدين فيما بينه وبين الله عز وجل ويضمنان للمقتضى عمومهما والصحيح قولنا لما ذكرنا ان العموم والخصوص من صفات الوجود دون المعدوم اذا المعدوم لا يحتمل الصفة حقيقة الا انه يجعل موجوداً بطريق الضرورة لصحة الكلام فيبقى فيما وراءه على حكم العبد وأما التخصيص الرجوع الى الصفة والحال فنحو ما حكى بشر عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أكلم هذا الرجل وهو قائم وعني به مادام قائماً لكنه لم يتكلم بالقيام كانت نيته باطلاً وحنث ان كلمه لان الحال والصفة ليست بمذكورة فلا تحتمل التخصيص ولوحلف لا يكلم هذا القائم يعني به مادام قائماً وسعه فيما بينه وبين الله تعالى لورود التخصيص على الملقوظ وكذلك اذا قال والله لا ضربن فلاناً خمسين وهو ينوى بسوط بعينه فبأي سوط ضربه فقد خرج عن عينه والنية باطلاً لان آلة الضرب ليست بمذكورة فبطلت نية التخصيص ونظير هذا ما حكى ابن سبعة عن محمد في رجل حلف وقال والله لا أتزوج امرأة وهو ينوى كوفية أو بصرية فقال ليس في هذا نية فلا يصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ولا في القضاء ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعني امرأة كان أبوها يعمل كذا وكذا فهذا كله لا يجوز فيه النية ولو قال والله لا أتزوج امرأة يعني امرأة عربية أو حبشية قال هذا جائز يدين فيما نواه فقد جعل قوله عربية أو حبشية بيان النوع وقوله كوفية أو بصرية وصفاً فجوز تخصيص النوع ولم يجوز تخصيص الوصف لان الصفة ليست بمذكورة والجنس مذكور وهو قوله امرأة لانه يتناول كل امرأة لانه في موضع النفي فتعمل نيته في نوع دون نوع لا شتم اسم الجنس على الانواع وقال ابن سبعة عن محمد في رجل قال والله لا أتزوج امرأة على ظهر الارض ينوى امرأة بعينها قال يصدق فيما بينه

و بين الله تعالى لان اللفظ عام يحتمل تخصيص جنس أفراد العموم الا أنه خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء قال ولو قال لا أشترى جارية ونوى مولدة فان نيته باطلة لأنه ليس بتخصيص نوع من جنس وانما هو تخصيص صفة فاشبه الكوفية والبصرية ولو قال والله لا آكل الطعام أولاً أشرب الماء أولاً تزوج النساء فيمينه على بعض الجنس لما بينا فيما تقدم وان أراد به الجنس صدق لانه نوى حقيقة كلامه وأما الحلف على الغداء والعشاء فلا بد من معرفة معنى الغداء والعشاء ومعرفة وقتها أما الأول فالغداء والعشاء كل واحد منهما عبارة عن كل ما يقصد به الشبع عادة فيعتبر في ذلك العادة في كل بلد فما كان غداء عندهم حملت اليمين عليه ولهذا قالوا في أهل الحضرة اذا حلقوا على ترك الغداء فشرىوا اللبن لم يحنثوا لانهم لا يتناولون ذلك للشبع عادة ولوحلف البدوي فشرى اللبن حنث لان ذلك غداء في البادية واذا حلف لا يتعدى فاكل غير الخبز من أرز أو تمر أو غيره حتى شبع لم يحنث ولم يكن ذلك غداء وكذلك اذا أكل لحم بغير خبز لم يحنث في قول أبي يوسف ومحمد كذا ذكر الكرخي قال وقال ليس الغداء في مثل الكوفة والبصرة الا على الخبز والمرجع في هذا الى العادة فما كان غداء معتاداً عند الحالف حنث وما لا فلا وروى هشام عن أبي حنيفة في أكل الهريسة والارزانه يحنث وروى عن أبي يوسف في الهريسة والفالودج والخبيص انه لا يحنث الا أن يكون ذلك غداءه والأصل ان غداء كل بلد ما تعارفونه غداء فيعتبر عادة الحالف فيما يحلف عليه فان كان الحالف كوفياً يقع على خبز الخنطة والشعير ولا يقع على اللبن والسويق وان كان بدوياً يقع على اللبن والسويق وان كان حجازياً يقع على السويق وفي بلادنا يقع على خبز الخنطة وأما الثاني فتقول وقت الغداء من طلوع الفجر الى وقت الزوال لأن الغداء عبارة عن أكل الغدوة وما بعد نصف النهار لا يكون غدوة والعشاء من وقت الزوال الى نصف الليل لانه مأخوذ من أكل العشيّة وأول أوقات العشاء ما بعد الزوال وقدرى ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة العشاء ركعتين يريد الظهر والعصر وفي عرف ديارنا العشاء ما بعد وقت صلاة العصر وأما السجود فما بعد نصف الليل الى طلوع الفجر لانه مأخوذ من السحر وهو وقت السحر ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الغداء والعشاء وقدرى ابن سبعة عن أبي يوسف فيمن قال لامته ان لم تمنعني الليلة فعبدي حرّاً كملت لقمته واحدة لم ترد عليها فليس هذا بعشاء ولا يحنث حتى تأكل أكثر من نصف شبعها لان من أكل لقمة يقول في العادة ما تغديت ولا تعشيت فاذا أكل أكثر اكله يسمى ذلك غداء في العادة وروى المعلى عن محمد فيمن حلف ليأتيته غدوة انه اذا أتاه بعد طلوع الفجر الى نصف النهار فقد بره وغدوة لما ذكرنا ان هذا وقت الغداء ولو قال ليأتيته نخوة فهو من بعد طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة الى نصف النهار لان هذا وقت صلاة الضحى قال محمد اذا حلف لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الا كبر فاذا ارتفع الضحى الا كبر ذهب وقت التصبيح لان التصبيح تفعيل من الصباح والتفعيل للتكثير فيقتضي زيادة على ما يفيد الا صباح وروى المعلى عن محمد فيمن حلف لا يكلمه الى السحر قال اذا دخل ثلث الليل الاخير فليكلمه لان وقت السحر ما قرب من الفجر قال هشام عن محمد والمساء مسا أن أحدهما اذا زالت الشمس ألا ترى انك تقول اذا زالت الشمس كيف أمسيت والمساء الاخير اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي كان ذلك على غيبة الشمس لانه لا يمكن حمل اليمين على المساء الاول فيحمل على الثاني والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة اذا حلف لا يلبس قميصاً أو سراويل أو رداء فانزى بالسراويل أو القميص أو الرداء لم يحنث وكذا اذا اتم بشئ من ذلك لان المطلق تعتبر فيه العادة والاتزار والتعميم ليس بمعتاد في هذه الاشياء فلا يحنث ولو حلف لا يلبس هذا القميص أو هذا الرداء فعلى أى حال لبس ذلك حنث وان انزى بالرداء وارتنى بالقميص أو اغتسل فلف القميص على رأسه وكذلك اذا حلف لا يلبس هذه العمامة فالقها على عاتقه لأن اليمين اذا تعلقت بهين اعتبر فيها وجود الاسم ولا تعتبر فيها الصفة المعتادة لأن الصفة في الحاضر غيره معتبرة

والاسم باق وهذا ليس بعتاد في حنث به ولو حلف لا يلبس حريرا فليس مضمنا لم يحنث لان الثوب ينسب الى اللحمة دون السداء لانها هي الظاهرة منه والسداء ليس بظاهر ونظير مسائل الباب ما قال في الجامع فيمن حلف لا يلبس قميصين فلبس قميصا ثم نزع ثم لبس آخر فانه لا يحنث حتى يلبسهما معا لان المفهوم من لبس القميصين في العرف هو ان يجمع بينهما ولو قال والله لا ألبس هذين القميصين فلبس أحدهما ثم نزع ولبس الآخر حنث لان اليمين ههنا وقعت على عين فاعتبر فيها الاسم دون اللبس المعتاد وقالوا فيمن حلف لا يلبس شيئا ولا نية له فلبس درعاً من حديد أو درعاً من أمة أو خفين أو قلنسوة أنه يحنث لان ذلك كله يتناول اسم اللبس ولو حلف لا يلبس سداً حافظاً سيفاً أو تنكباً قوساً أو رسماً يحنث لان هذا لا يسمى لبساً يقال تقلد السيف ولا يقال لبسه ولو لبس درعاً من حديد أو غيره حنث لان السلاح هكذا يلبس وقالوا فيمن حلف لا يلبس قطناً فلبس ثوباً قطناً يحنث لان القطن لا يحتل اللبس حقيقة فيحمل على لبس ما يتخذ منه فان لبس قباء لبس بقطن وحشوه قطن لم يحنث الا أن يعنى الحشولان الحشوليس بلبوس فلا تتناول اليمين فان لبس ثوباً من قطن وكتان حنث لان اليمين على القطن تتناول ما يتخذ منه وبعض الثوب يتخذ منه وروى بشر عن أبي يوسف في رجل حلف ليقطن من هذا الثوب قميصاً وسراويل فقطعه قميصاً فلبسه ما شاء ثم قطع من القميص سراويل فلبسه فانه يبرئ في يمينه لان القميص يسمى ثوباً فقد قطع الثوب سراويل واسم الثوب لم يزل فلا يحنث وان حلف على قميص ليقطن منه قباء وسراويل فقطع منه قباء فلبسه أو لم يلبسه ثم قطع من القباء سراويل فانه قد حنث في يمينه حين قطع القميص قباءً لأنه قطع السراويل مما لا يسمى قميصاً ويمينه اقتضت أن يقطع السراويل من قميص لا من قباء وقال في الزيارات اذا قال عبده حران لم يجعل من هذا الثوب قباءً وسراويل ولا نية له فجعله كله قباءً وخاطه ثم قضى القباء وجعله سراويل فانه لا يحنث الا أن يكون عنى أن يجعل من بعضه هذا أو بعضه هذا وهو على الحالة الاولى وقال عمر وعنه عن محمد بن حنبل حلف لا يلبس هذا الثوب فقطعه سراويلين فلبس سراويل بعد سراويل لم يحنث وقال محمد اذا صار سراويلين خرج من أن يكون ثوباً لان لبس الثوب المشار اليه يلبس جميعه دفعة واحدة وروى عن محمد أنه قال سمعت أبا يوسف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب فاخذ منه قلنسوات فلبسها لم يحنث لانه لما قطعه قلنسوات لم يبق اسم الثوب لان القلنسوة لا تسمى ثوباً وان قطعه قميصاً ففضل منه فضيلة عن القميص رقعة صغيرة يتخذ منها البنية أو ما شبه ذلك فانه يحنث لان هذا القدر مما لا يعتد به فكان لا يساكن حلف لا يأكل رمانة فأكلها الا حبة وكذا لو اتخذ من الثوب جوارب فلبسها لم يحنث لانه لما قطعه جوارب زال اسم الثوب عنها ولو حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلا يحنث بقطعه بعضه فلبسه فان كان لا يكون ما قطع ازاراً أو رداءً لم يحنث فان بلغ ذلك حنث وان قطعه سراويل فلبسه حنث لان اسم الثوب انما يقع على ما تستر به العورة وأدنى ذلك الازار فادونه ليس بلبس ثوب وكذا المرأة اذا حلفت لا تلبس ثوباً فلبست خماراً أو مقنعة لم يحنث والمراد بذلك الخمار الذي لم يبلغ مقدار الازار فاذا بلغ ذلك الازار حنث بلبسه وان لم تستر به العورة وكذلك اذا لبس الخالف عمامة لم يحنث الا أن يلف على رأسه ويكون قدر ازار أو رداء أو يقطع من مثلها قميصاً أو درعاً أو سراويل لان العمامة اذا لم تبلغ مقدار الازار فلا يسماها يسمى لبس ثوب فلم يحنث واذا بلغت مقدار الازار أو الرداء فقد لبس ما يسمى ثوباً الا أنه ليس في موضع مخصوص من بدنه فهو كالمو ليس القميص على رأسه ولو حلف لا يلبس من غزل فلا نية ولم يقتل ثوباً لم يحنث في التكة والزور والعروة والبنية روى ذلك عن محمد لان هذا ليس بلبس في العادة ولا يقال لمن كان عليه لبس وقال أبو يوسف ان لبس رقعة في ثوب شبرا في شبر حنث لان هذا عنده في حكم الكثير فصار لا يسأله وقال محمد اذا حلف لا يلبس ثوباً لم يحنث في العمامة والمقنعة ويحنث في السراويل وقد قالوا اذا حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلبس ثوباً خز غزله حنث لان ذلك ينسب الى الثوب فانه كان كساءً من غزلها سداً قطناً فان كان ذلك يسمى ثوباً يحنث والا لم يحنث ولو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فتنسجه غلامانه فان كان فلان يعمل بيده لم يحنث الا أن يلبس من

عمله وان كان فلان لا يعمل بيده حنث لان حقيقة النسيج ما فعله الانسان بنفسه فان أمكن الحمل على الحقيقة يحمل عليها وان لم يمكن يحمل على المجاز فاذا كان فلان لا ينسج بيده لم تكن الحقيقة مرادة باليمين فيحمل على المجاز وهو الامر بالعمل وروى بشر عن أبي يوسف فيمن حلف لا يلبس شيئا من السواد قال هذا على ما يلبس مثله ولا يحنث في التكة والزر والعروة لان ذلك ليس بلبس وان حلف لا يكسو فلا ناشياً ولا نية له فكساه قلنسوة أو خفين أو جوربين حنث لان الكسوة اسم لما يكسي به وذلك يوجد في القليل والكثير وروى عمرو عن محمد اذا حلف لا يكسو امرأة فبعث اليها مقنعة قال لا يحنث فجعل الكسوة عبارة عما يجزى في كفارة اليمين وأجرى ذلك مجرى قوله لا ألبس ثوبا ولو حلف لا يكسو فلا ثابوا فاعطاه دراهم يشتري بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وبشاوره فيما يفعل بها ولو أرسل اليه ثوب كسوة حنث لان الحقوق لا تتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل

فصل وأما الحلف على الركوب اذا حلف لا يركب دابة فهو على الدواب التي يركبها الناس في حوائجهم في مواضع اقامتهم فان ركب بعيراً أو بقرة لم يحنث والقياس أن يحنث في ركوب كل حيوان لان الدابة اسم لما يدب على وجه الارض قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وقال عز وجل ان شر الدواب عند الله الذين كفروا الا انهم استحسنوا وحملوا اليمين على ما يركبه الناس في الأمصار ولقضاء الحوائج غالباً وهو الخيل والبغال والحمير تخصيصاً للعموم بالعرف والعادة لاننا نعلم أنه ما أراد به كل حيوان فحملنا مطلق كلامه على العادة ومعلوم أن الفيل والبقرة والبعير لا يركب لقضاء الحوائج في الأمصار عادة فان نوى في يمينه الخيل خاصة دين فيما بينه وبين الله عز وجل لان اللفظ يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر العموم وان حلف لا يركب فرساً فركب برذونا أو حلف لا يركب برذونا فركب فرساً لم يحنث لان الفرس عبارة عن العربي والبرذون عن الشهري فصارت كمن حلف لا يكلم رجلاً عريياً فكم عجمياً ولو حلف لا يركب وقال نويت الخيل لا يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله عز وجل لان الركوب ليس بمذكور فلا يحتمل التخصيص فان حلف لا يركب الخيل فركب برذونا أو فرساً يحنث لان الخيل اسم جنس قال الله عز وجل والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وقال صلى الله عليه وسلم الخيل في نواصيها الخير الى يوم القيامة والمراد به الجنس فيعم جميع أنواعه ولو حلف لا يركب دابة وهو راكبها فكث على حاله ساعة واقفاً أو سائراً حنث لما ذكرنا أن الركوب يحتمل الابتداء ويتجدد أمثاله وكذلك لو حلف لا يلبس وهو لا يس أو لا يجلس على هذا القرش وهو جالس لما قلنا فان نزل عقيب يمينه أو نزع أو قام لم يحنث عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرق وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة لعبد فلان وعليه دين أو لادين عليه لا يحنث في قول أبي حنيفة وعند محمد يحنث أما اذا كان عليه دين فلانه لا يملكها عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي مضافة الى العبد دون المولى وأما اذا لم يكن عليه دين فهي مضافة الى العبد فلم يحنث وعند محمد هي ملك المولى حقيقة فيحنث بركوبها ولو حلف لا يركب مركباً ولا نوى شيئاً فركب سفينة أو محملاً أو دابة كاف أو سرج حنث لوجود الركوب اما في الدابة بالسرج والا كاف فلا شك فيه وأما في السفينة فلان الله تعالى سمى ذلك ركوباً بقوله عز وجل وقال اركبوا فيها باسم الله بحميرها والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الجلوس فاذا حلف لا يجلس على الارض فانه لا يحنث الا أن يجلس عليها وليس بينه وبينها غير ثيابه فان كان بينه وبين الارض حصيراً أو بوري أو بساطاً أو كرسي أو شيء بسطه لم يحنث لان الجالس على الارض من باشر الارض ولم يحل بينه وبينها شيء هذا هو الجلوس على الارض حقيقة الا أن الجلوس عليها بما هو متصل به من ثيابه يسمى جلوساً على الارض عرفاً واذا حال بينهما ما هو منفصل عنه من البساط والحصير لا يسمى جلوساً الا ترى أنه يقال جلس على البساط والحصير لا على الارض فاذا حلف لا يجلس على هذا القراش أو هذا الحصير أو هذا البساط فجعل عليه مثله ثم جلس لم يحنث لان الجلوس يضاف الى الثاني دون الاول الا ترى ان الطنفسة اذا جعلت على البوري لا يقال جلس على البوري بل يقال جلس على الطنفسة وكذلك اذا جعل القراش

على الفراش أو البساط على البساط وخالف أبو يوسف في الفراش خاصة فقال إذا حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر ونام عليه حنث لانهم جميعا مقصودان بالنوم لان ذلك انما يجعل لزيادة التوطئة وأجمعوا على أنه لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه قراما أو محبسا حنث لان ذلك لا يمنع أن يقال نام على الفراش ولو حلف لا يجلس على هذا السرير أو على هذا الدكان أو لا ينام على هذا السطح فجعل فوقه مصلب أو فرشاً أو بساطاً ثم جلس عليه حنث لانه يقال جلس الأمير على السرير وان كان فوقه فراش ويقال نام على السطح وان كان نام على فراش فلو جعل فوق السرير سريراً أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق السطح سطحاً لم يحنث لان الجلوس يضاف الى الثاني دون الاول وقال محمد اذا كان نوى مباشرته وهى أن لا يكون فوقه شئ لم يدين في القضاء يعنى به اذا حلف لا ينام على السرير فنام على فراش فوق السرير لا نه نوى غير ظاهر كلامه ولو قال والله لا أنام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراشا لم يحنث لانه ما نام على ألواح وذكري الاصل اذا حلف لا يمشى على الارض فمشى عليها وفي رجله خف أو نعل لم يحنث لان المشى على الارض هكذا يكون عادة ألا ترى انه لم يجعل بينه وبينها ما هو منفصل عنه وان مشى على بساط لم يحنث لانه يقال مشى على البساط وجاء في الشعر

نحن بنات طارق * نمشي على النمارق

ولو مشى على السطح حنث لانه يقال هذه أرض السطح ويقال لمن على السطح لا تتم على الارض
فصل وأما الحلف على السكنى والمباينة والاياء والبيتوتة أما السكنى فاذا حلف لا يسكن هذه الدار اما ان كان فيها ساكناً ولم يكن فان لم يكن فيها ساكناً فالحلف لا يسكنها بنفسه وينقل اليها من متاعه ما يتأث به ويستعمله في منزله فاذا فعل ذلك فهو ساكن وحانث في يمينه لان السكنى هى الكون في المكان على طريق الاستقرار فان من جلس في المسجد وبات فيه لا يسمى ساكن المسجد ولو أقام فيه بما يتأث به يسمى به فدل ان السكنى ما ذكرنا وذلك انما يكون بما يسكن به في العادة وذلك ما قلنا وان كان فيها ساكناً لم يحلف لا يسكنها فانه لا يبرح حتى ينتقل عنها بنفسه وأهله وولده الذين معه ومتاعه ومن كان يأويها لخدمته والقيام بامرهم في منزله فان لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النقلة من ساعته وهى ممكنة حنث ههنا ثلاثة فصول أحدها اذا حلف لا يسكن فانتقل باهله ومتاعه في الحال لم يحنث في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يحنث وهو على الخلاف الذى ذكرنا في الرأى حلف لا يركب واللابس حلف لا يلبس فنزل ونزع في الحال وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم والثاني اذا انتقل بنفسه ولم ينتقل باهله ومتاعه قال أصحابنا يحنث وقال الشافعى لا يحنث وجه قوله ان شرط حنثه سكنه ولم يسكن فلا يحنث كما لو حلف لا يسكن في بلد فرج بنفسه وترك أهله فيه وقال الشافعى محسباً علينا اذا خرجت من مكة وخلقت دفتراً بها ألفاً كون ساكناً بمكة ولنا ان سكنى الدار انما يكون بما يسكن به في العادة لما ذكرنا انه اسم للكون على وجه الاستقرار ولا يكون الكون على هذا الوجه الا بما يسكن به عادة فاذا حلف لا يسكنها وهو فيها فالبرق ازاله ما كان به ساكناً فاذا لم يفعل حنث وهذا لانه بقوله لا أسكن هذه الدار فقد منع نفسه عن سكنى الدار وكره سكنها لمعنى يرجع الى الدار والانسان كما يصون نفسه عما يكره يصون أهله عنه عادة فكانت يمينه واقعة على السكنى وما يسكن به عادة فاذا خرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه ولم يوجد شرط البر في حنث والدفاتر لا يسكن بها في الدور عادة فيقارن بها لا بوجوب بقاء السكنى فهذا كان نشيهاً في غير موضعه ولان من حلف لا يسكن هذه الدار فرج بنفسه وأهله ومتاعه فيها يسمى في العرف والعادة ساكن الدار ألا ترى انه اذا قيل له وهو في السوق أين تسكن يقول في موضع كذا وان لم يكن هو فيه وبهذا فارق البلد لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن بالكوفة والثالث انه اذا انتقل بنفسه وأهله وماله ومتاعه وترك من أثانته شيئاً سيرا قال أبو حنيفة يحنث وقال أبو يوسف اذا كان المتاع المتروك لا يشغل بيتاً ولا بعض الدار لا يحنث ولست أجد في هذا أحداً وانما هو على الاستحسان وعلى ما يعرفه الناس وقيل معنى قول أبي حنيفة اذا ترك

شيأ يسير أي لا يعتد به ويسكن بمثله فاما اذا خلف فيها وندا أو مكنته لم يحنت لابي يوسف ان اليسير من
الاثاث لا يعتد به لانه يسكن بمثله فصار كالوتد ولا يبي حنيفة ان شرط البراز له ما به صار سا كنافا ابقى منه شيء
لم يوجد شرط البر بكماله فيحنت فان منع من الخروج والتحول بنفسه ومتاعه وأوقوده وقهره ولا يحنت وان
أقام على ذلك أياما لانه ما يسكنها بل أسكن فيها فلا يحنت ولان البقاء على السكنى يجري مجرى الابتداء ومن
حلف لا يسكن هذه الدار وهو خارج الدار فحمل اليها مكرها لم يحنت كذا البقاء اذا كان باكراد وقال محمد
اذا خرج من ساعته وخلف متاعه كله في المسكن فكف في طلب المنزل أياما ثلاثا فلم يجد ما يستأجره وكان
يمكنه ان يخرج من المنزل ويضع متاعه خارج الدار لا يحنت لان هذا من عمل النقلة اذ النقلة محمولة على العادة
والمعتاد هو الانتقال من منزل الى منزل ولا نه مادام في طلب المنزل فهو متشاغل بالانتقال كما لو خرج يطلب من
يحمل رحله وقال محمد ان كان الساكن موسرا وله متاع كثير وهو يقدر على انه يستأجر من ينقل متاعه في يوم
فلم يفعل وجعل ينقل بنفسه الاول فالاول فكف في ذلك سنة قال ان كان التقلان لا يفترا نه لا يحنت لان
الحنت يقع بالاستقرار بالدار والمتشاغل بالانتقال غير مستقر ولانه لا يارمه الانتقال على أسرع الوجوه ألا يرى انه
بالانتقال المعتاد لا يحنت وان كان غيره أسرع منه فان تحول يبدنه وقال ذلك أردت فان كان حلف لا يسكن هذه الدار
وهو ساكن فيها لا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر ويدن فيا بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه
وان كان حلف وهو غير ساكن وقال نويت الانتقال بيدنى دين لانه نوى ما يحتمله وفيه تشديد على نفسه وأما
المساكنة فاذا كان رجل ساكنا مع رجل في دار خلف أحدهما ان لا يساكن صاحبه فان أخذ في النقلة وهي
ممكنة والاحنت والنقلة على ما وصفت لك اذا كان ساكنا في الدار خلف لا يسكنها لان المساكنة هي ان
يجمعهم منزل واحد فاذا لم ينتقل في الحال فالبقاء على المساكنة مساكنة فيحنت فان وهب الخالف متاعه للمحلف
عليه أو أودعه أو أعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلا أياما ولم يأت الدار التي فيها صاحبه قال محمد ان كان وهب
له المتاع وقبضه منه وخرج من ساعته وليس من رأيه العود اليه فليس بمساكن له فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع
ثم خرج لا يريد العود الى ذلك المنزل وكذلك العارية لانه اذا وهبه وأقبضه وخرج فليس بمساكن اياه بنفسه ولا
بماله واذا أودعه فليس بمساكن به فلا يحنت وكذلك ان أودعه المتاع ثم خرج وانما هو في يد المودع وكذلك اذا
أعاره فلا يحنت ولو كان له في الدار زوجة فراودها على الخروج فابت وامتنعت وحرص على خروجها واجتهد
فلم تفعل فانه لا يحنت اذا كانت هذه حالها لانه لو بقي هو في الدار مكرها لم يحنت لعدم اختياره السكنى به فكذا
اذا بقي ما يسكن به بغير اختياره واذا حلف لا يساكن فلانا فساكنه في عريضة دار أو بيت أو غرفة حنت لان
المساكنة هي القرب والاختلاط فاذا سكنها في موضع يصلح للسكنى فقد وجد العمل المحلوف عليه فيحنت فان
ساكنه في دار هذا في حجرة وهذا في حجرة أو هنا في منزل وهذا في منزل حنت الا أن يكون دارا كبيرة قال أبو
يوسف مثل دار الرقيق ونحوها ودار الوليد بالكوفة فانه لا يحنت وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل وقال
هشام عن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا ولم يسم دارا فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة لم يحنت الا ان يساكنه في
حجرة واحدة قال هشام قلت فان حلف لا يساكنه في هذه الدار فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة قال يحنت لمحمد
ان الحجرتين المختلفتين كالدارين بدليل ان السارق من احدهما اذا نقل المسروق الى الاخرى قطع وليس كذلك
اذا حلف لا يساكنه في دار لانه حلف على ان لا يجمعهم دار واحدة وقد جمعتهما وان كانا في حجرها ولا ييوسف
ان المساكنة هي الاختلاط والقرب فاذا كانا في حجرتين في دار صغيرة فقد وجد القرب فهو كبيتين من دار وان كانا في
حجرتين من دار عظيمة فلا يوجد القرب فهو كدارين في حلة فان سكن هذا في بيت من دار وهذا في بيت وقد حلف
لا يساكنه ولم يسم دارا حنت في قولهم لان بيوت الدار الواحدة كالبيت الواحد ألا ترى ان السارق لو نقل المسروق

من أحد البيتين إلى الآخر لم يقطع وقال أبو يوسف فإن ساكنه في حانوت في السوق يعملان فيه عملاً أو يبيعان فيه تجارة فإنه لا يحنث وإنما اليمين على المنازل التي هي المأوى وفيها الأهل والعيال فاما حوانيت البيع والعمل فليس يقع اليمين عليها إلا أنه ينوى أو يكون بينهما قبل اليمين بدل يدل عليها فتكون اليمين على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما لأن السكنى عبارة عن المكان الذي يأوى إليه الناس في العادة ألا ترى أنه لا يقال فلان يسكن السوق وإن كان يتجر فيها فإنه جعل السوق مأواه قيل أنه يسكن السوق فإن كان هناك دلالة تدل على أنه أراد باليمين ترك المساكنة في السوق حملت اليمين على ذلك وإن لم يكن هناك دلالة فقال نويت المساكنة في السوق أيضاً فقد شد على نفسه قالوا إذا حلف لا يسكن فلا ناب الكوفة ولا نية له فسكن أحدهما في دار والآخر في دار أخرى في قبيلة واحدة أو محلة واحدة أو درب فإنه لا يحنث حتى تجمعهم ما السكنى في دار لأن المساكنة هي المقاربة والمخالطة ولا يوجد ذلك إذا كان في دارين وذكر الكوفة لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بمساكنته في غيرها فإن قال نويت أن لا أسكن الكوفة والحلوف عليه بالكوفة صدق لأنه شدد على نفسه وكذلك إذا حلف لا يسكنه في الدار فاليمين على المساكنة في دار واحدة على ما بينا ولو أن ملاحاً حلف لا يسكن فلا نافي سفينة واحدة ومع كل واحد منهما أهله ومناعه واتخذها منزله فإنه يحنث وكذلك أهل البادية إذا جمعتهم خيمة وإن تفرقت الخيام لم يحنث وإن تقاربت لأن السكنى محمولة على العادة وعادة الملاحين السكنى في السفن وعادة أهل البادية السكنى في الخبيبة فتحمّل يمينهم على عادتهم وأما الإيواء فإذا حلف لا يأوى مع فلان أو لا يأوى في مكان أو دار أو في بيت فلا إيواء السكنى ساكناً في المكان فأوى مع فلان في مكان قليلاً كان المكث أو كثيراً يسلاً كان أو نهراً أحنث وهو قول أبي يوسف الآخر وقول محمد إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فيكون على مانوى وروى ابن رستم في رجل حلف بالطلاق لا يأويه ولا نأيت وذلك لأن الإيواء عبارة عن المصير في الموضع قال الله عز وجل ساوى إلى جبل يعصمني من الماء أى ألتجئ وذلك موجود في قليل الوقت وكثيره وقد كان قول أبي يوسف الأول أن الإيواء مثل البيتوته وأنه لا يحنث حتى يقيم في المكان أكثر الليل لأنهم يذكرون الإيواء كما يذكرون البيتوته فيقولون فلان يأوى في هذه الدار كما يقولون بيت فيها وأما إذا نوى أكثر من ذلك فلا مر على مانوى لأن اللفظ محتمل فانهم يذكرون الإيواء ويريدون به السكنى والمقام وقد روى ابن رستم عن محمد في رجل قال إن آرائى وإياك نيت أبداً على طرفة عين في قول أبي يوسف الآخر وقولنا إلا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوماً أو أكثر فلا مر على مانوى لأن اللفظ يوماً أو أكثر وقال ابن سماعه عن أبي يوسف إذا حلف لا يأوى فلا نأى قد كان المحلوف عليه في عيال الخالف ومنزله لا يحنث إلا أن يعيد المحلوف عليه مثل ما كان عليه وإن لم يكن المحلوف عليه في عيال الخالف فهذا على نية الخالف أن نوى أن لا يعوله فهو كما نوى وكذلك أن نوى لا يدخله عليه بيته لأن قوله لا يأويه يذكرونه يراد به ضمه إلى نفسه ومنزله وقد يراد به القيام بأمره فإن كان في اللفظ دليل على شيء والارجع إلى نيته فإن دخل المحلوف عليه بغير إذنه فراه فسكت لم يحنث لأنه حلف على فعل نفسه فإذا لم يأمره لم يوجد فعله وقال عمر وعنه محمد الإيواء عند البيتوته والسكنى فإن نوى المبيت فهو على ذهاب إلا أكثر من الليل وإن لم ينوشياً فهو على ذهاب ساعة (وأما) البيتوته فإذا حلف لا يبيت مع فلان أو لا يبيت في مكان كذا فالمبيت بالليل حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل وإذا كان أقل لم يحنث وسواء نام في الموضع أو لم ينم لأن البيتوته عبارة عن الكون في مكان أكثر من نصف الليل لا يرى أن الإنسان يدخل على غيره ليلا يقيم عنده قطعة من الليل ولا يقال بات عنده وإذا أقام أكثر الليل يقال بات عنده ويقال فلان بات في منزله وإن كان في أول الليل في غيره ولا يعتبر النوم لأن اللفظ لا يقتضيه لغة كما لا يقتضى اليقظة فلم يكن شرطاً فيه وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم بات بقية الليل قال لا يحنث لأن البيتوته إذا كانت تقع على أكثر الليل فقد حلف على ألا يتصور قلاً تعتقد عينه والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على الاستخدام فاذا حلف الرجل لا يستخدم خادمة له قد كانت تخدّمه ولا نية له فجعلت الخادمة تخدّمه من غير أن يأمرها حنث لأنه لما مكنتها من الخدمة فقد تركها على الاستخدام السابق ولأنه لما منعها فقد استخدمها دلالة وإن لم يستخدم نصاً صريحاً ولو كان الحالف على خادمة لا يملكها خدّمته بغير أمره لا يحنث لعدم سبق الاستخدام ليكون التمكن من الخدمة بقاء لها على الاستخدام ولتعد رجلاً التمكن دلالة الاستخدام لأن استخدام جارية الغير بغير إذنه محظور فلا يكون إذنا به من طريق الدلالة فهو الفرق حتى لو كان نهى خادّمته التي كانت تخدّمه عن خدمته ثم خدمته بغير أمره قيل لم يحنث لأنه بالتمكن قطع استخدام السابق فقد وجد منها بغير استخدام فلا يحنث ولو حلف لا تخدّمه فلا نية تخدّمته بغير أمره أو بأمره وهي خادّمته أو خادمة غيره حنث لأنه عقد اليمين على فعلها وهو خدمتها لا على فعله وهو استخدامها وقد خدمته وكل شيء من عمل بيته فهو خدمته لأن الخدمة عبارة عن عمل البيت الذي يحتاج إليه في الغالب ولو حلف لا يستخدم خادمة لفلان فسأها وضواً أو شرباً أو أوماً إليها ولم يكن له نية حين حلف حنث أن فعلت ذلك أو لم تفعل إلا أن يكون نوى حين حلف أن لا يستعين بها فتعينه فلا يحنث حتى تعينه لأنه عقه يمينه على فعله وهو الاستخدام وقد استخدم وان لم تحبسه فان عني أن تخدّمه فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى وإن حلف لا يتخذني خادم لفلان فهو على الجارية والغلام والصغير الذي يتخذ والكبير في ذلك سواء لأن اسم الخادم يجمع الذكور والانثى والصغير والكبير إذا كان الصغير ممن يقدر على الخدمة والله عز وجل أعلم

فصل وأما الحلف على المعرفة فاذا حلف على أنسان أنه لا يعرفه وهو يعرفه بوجهه لكنه لا يعرف اسمه فقد برى يمينه ولا يحنث لأنه إذا لم يعرف اسمه لم يعرفه بدليل ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سأل رجلاً عن رجل وقال له هل تعرفه فقال الرجل نعم فقال هل تدري ما اسمه فقال لا فقال انك لم تعرفه ولا نهذا لم يعرفه باسمه وإن عرفه بوجهه لم يكن عارفاً به على الإطلاق بل من وجهه دون وجهه ومن شرط حنثه المعرفة على الإطلاق ولم توجد فلا يحنث وقال خلف بن أيوب عن محمد بن رجل تزوج امرأة ودخل بها ولا يدري ما اسمها حلف أنه لا يعرفها قال لا يحنث لما بينا ولو أن رجلاً ولد له مولود فأخرجته إلى جارية ولم يكن سمهاً بعد حلف جاره هذا أنه لا يعرف هذا الصبي لا يحنث لأن معرفته بمعرفة اسمه فلا يعرف قبل التسمية

فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه وقضائه واقتضائه إذا حلف الرجل ليأخذ من فلان حقه أو ليقبض من فلان حقه فأخدمته بنفسه أو أخذته وكيله أو أخذته من ضامن عنه أو محتال عليه بأمر المطلوب برلان حقوق القضاء لا ترجع إلى الفاعل فتراجع إلى الأمر فكان قبض وكيل الطالب قبضه معنى وكذا القبض من وكيل المطلوب أو كفيله أو محتال بأمره عليه قبضاً منه من حيث المعنى ولو قبض من رجل بغير أمر المطلوب أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره حنث في يمينه ولم يبرأ لأنه لم يقبض من المطلوب حقه حقيقة في الوجهين جميعاً إلا أنه جعل قابضاً عنه معنى في موضع الأمر وجعل القبض من الغير كالقبض منه فإذا لم يكن ذلك بأمره لم تكن اضافته إليه ولهذا لم يرجع إلى الدافع إليه بما أعطاه فلم يوجد منه قبض حقه فلم يبرأ وكذلك لو كان الحالف هو الذي عليه المال حلف ليقبض فلان حقه أو ليعطين فاعطاه بنفسه أو برسول أو باحالة أو أمر من ضمنه له فأخذه الطالب بالحالف في يمينه لأن حقوق القضاء لا تتعلق بالفاعل فتعلق بالأمر فكان هو القاضى والمعطى من حيث المعنى ولو كان ذلك بغير أمره حنث الحالف لأنه لم يقبض حقه ولا أعطاه أصلاً ورأساً الا ترى أنه لا يرجع الدافع إليه وإن قال الحالف في هذين الوجهين أردت أن يكون ذلك بنفسى كان كما قال فان لم يفعل ذلك بنفسه حنث لأنه شدد على نفسه وإن كان المطلوب حلف أن لا يعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث فان قال إنما أردت أن لا أعطيه أنا بنفسى لم يدين في القضاء ودين فيما بينه وبين الله تعالى لأن العطاء بفعله و بفعل غيره سواء في القصد فتناولته يميناً فاذا نوى أن لا يعطيه بنفسه

فقد نوى خلاف الظاهر وأراد التخفيف على نفسه فلا يصدق في القضاء ولو أخذ به ثوبا أو عرضا فقبض العرض فهو بمنزلة القبض للمال لأنه يصير مستوفيا بأخذ العوض كما يصير مستوفيا بأخذ نفس الحق ولو حلف الطالب ليأخذن ماله منه أو ليقضينه أو ليستوفينه ولم يوقت وقتا فأبرأه من المال أو وهبه له حنث في يمينه لأن الأبراء ليس بقبض ولا استيفاء فقات شرط البرحنت ولو كان وقت وقتا فقال اليوم أو إلى كذا وكذا فأبرأه قبل ذلك أو وهبه له لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد إذا جاوز ذلك الوقت وعند أبي يوسف يحنث بناء على أن اليمين الموقته تتعلق انعقادها بآخر الوقت عندهما فكأنه قال في آخر الوقت لا قبض منه ديني ولا دين عليه فلا تعتقدان يمين عندهما وتعتد عند أبي يوسف فيحنث أصل المسئلة إذا حلف ليشر بن الماء الذي في هذا الكوز اليوم فاهر يق الماء قبل اقتضاء اليوم وقد ذكرناها فيما تقدم فإن قبض الدين فوجدته زوفا أو نهبر جرة فهو قبض ورفي يمينه سواء كان حلف على القبض أو على الدفع لأنها من جنس حقه من حيث الأصل ألا ترى أنه يجوز أخذهما في ثمن الصرف فوقع بهما الاقتضاء وإن كانت ستوقعة فليس هذا قبض لأنها ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز التجوز بها في ثمن الصرف وكذلك لو رد الثوب الذي أخذ عن الدين يعيب أو استحق كان قد بر في يمينه وكان هذا قبضا لأن العيب لا يمنع صحة القبض وكذا المستحق يصبح قبضه ثم يبطل لعدم الإجازة فاحملت اليمين فلا يتصور الحنث بعد ذلك وقد قالوا إذا اشترى بدينه بيعة فاسدا وقبضه فإن كان في قيمته وفاء بالحق فهو قابض لدينه ولا يحنث وإن لم يكن فيه وفاء حنث لأن المضمون في البيع الفاسد القيمة لا المسمى ولو غصب الخالف مالا مثل دينه برلانه وقع الاقتضاء به وكذلك لو استهلك له دنانير أو عرضا لأن القيمة تجب في ذمته فيصير قصاصا وقال محمد إذا قال إن لم أترن من فلان مالى عليه أو لم أقبض مالى عليه في كيس أو قال إن لم أقبض مالى عليك دراهم أو بالميزان أو قال إن لم أقبض دراهم قضاء من الدراهم التي على عليك فأخذ بذلك عرضا أو شيئا مما يوزن من الزعفران أو غيره فهو حانث لأنه لما ذكر الوزن والكيس والدراهم فقد وقعت يمينه على جنس حقه فإذا أخذ عوضا عنه حنث

فصل وأما الخالف على الهدم قال ابن سماعه وسمعت أبا يوسف يقول في رجل قال والله لا هدم من هذه الدار فان هدم ستوفها برلانه لا يقدر على أن يزيل اسم الدار بالهدم لأنه لو هدم جميع بنائها لكانت بذلك تسمى دار الماذا كرنا انها اسم للعرصة فحملت اليمين على الكسر قال محمد إذا حلف لينقض هذا الحائط أو ليهدمه اليوم فنقض بعضه أو هدم بعضه ولم يهدم ما بقي حتى مضى اليوم يحنث قال والهدم عندنا أن يهدم حتى يبقى منه مالا يسمى حائطاً لأن الحائط يمكن هدمه حتى يزيل الاسم عنه فوقعت اليمين على ذلك بخلاف الدار فإن نوى هدم بعضه صدق ديانة لأن ذلك يسمى هدماً بمعنى الكسر ولو حلف ليكسر هذا الحائط فكسر بعضه برلانه يقال له حائط مكسور فلا يعتبر ما يزيل به اسم الحائط فالخالف أن ههنا ألفاظ ثلاثة الهدم والنقض والكسر والمسائل مبنية على معرفة معنى كل لفظ فاهدم اسم لازالة البناء لأنه ضد البناء فان فعل في الحائط فعلا ينظر أن بقي بعده ما يسمى مبنيا حنث لأنه لا وجود للشيء مع وجود ما يضاده وإن لم يسبق ما يسمى مبنيا بر لتحقيقه في نفسه قال الله تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع وماراد منه استئصالها لاحتاد صدع أو وهن في أبنيتها وكذلك النقض يقال فلان نقض بيته كذا أي أزالها ولو نقض بعض الحائط أو هدم بعضه وقال عنت بد بعضه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى عز وجل لأنه نوى تخصيص العموم وأنه محتمل فلا يصدق القاضى لأنه عدول عن الظاهر والكسر عبارة عن أحداث صدع أو شق فيما صلب من الأجسام بمنزلة الخرق فيما استرخى منها فإذا ثبت فيه هذا فقد بر في يمينه وإن بقي التركيب والله تعالى أعلم

فصل وأما الخالف على الضرب والتتيل قال المعلى سألت محمدا عن رجل حلف بطلاق امرأته ليضر بنها حتى يقتلها أو حتى ترفع ميتة ولا نية له قال إن ضر بها ضر يا شديد أكاشد أنضرب بر في يمينه لأنه يراد بمثل هذا القول في العادة

شدة الضرب دون الموت قال فإن حلف ليضر بنها حتى يغشى عليها أوحى تبول فما لم يوجد ذلك لم يبر في يمينه لأن هذا يحدث عند شدة الضرب غالباً فإراعى وجوده للبر ولو حلف ليضر بن غلامه في كل حق وباطل فمضى ذلك أن يضر به في كل ما شكى بحق أو بباطل لأنه لا يمكن حمله على الحقيقة وهو الضرب عند كل حق وباطل لأن العبد لا يخلو من ذلك فإذا يكون عند الشكاية فإذا يكون المولى في ضربه أبداً فحمل الضرب على الشكاية للعرف ولا يكون الضرب في هذا عند الشكاية أى لا يحمل الضرب على فور الشكاية لأن اليمين الواقعة على فعل مطلق عن زمان لا تتوقت بزمان دون زمان بل تقع على العمر إلا أن يعنى به الحال فيكون قد شدد على نفسه فإن شكى إليه فضر به ثم شكى إليه في ذلك الشيء مرة أخرى والمولى يعلم أنه في ذلك الشيء أولاً لا يعلم فذلك سواء وليس عليه أن يضر به للشكاية الثانية لأنه قد ضربه فيها مرة واحدة ولا يتعلق بالفعل الواحد الذى وقعت الشكاية عليه أكثر من ضرب واحد في العرف كما لو قال إن أخبرتني بكذا أفلك درهم فآخبره مرة بعد مرة أنه لا يجب إلا درهم واحد وإن كان الثاني إخباراً كالأول كذا هذا وقال المعلى سألت محمد عن رجل حلف ليعتق فلاناً ألف مرة فقتله ثم قال إنما نويت أن ألى على نفسي بالقتل قال أدينه في القضاء لأن العادة أنهم يريدون بهذا تشديد القتل دون تكرره لعدم تصوره وقال ابن سبيعة عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته إن لم أضرب بك حتى أتركك لآحية ولا ميتة فهذا على أن يضر بها ضربة واحدة أو يوجعها فإذا فعل ذلك فقد برأ لأن المراد منه أن لا يتركها حية سليمة ولا ميتة وذلك بالضرب الشديد فينصرف إليه وقال محمد فيمن حلف بالطلاق لقد سمع فلاناً يطلق امرأته ألف مرة وقد سمعه طلقها ثلاثاً فإنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن حكم الثلاث حكم الالف في الإيقاع ولأنه يراد بمثله أكثر عدد الطلاق في العادة وهو الثلاث ولو قال امرأته طالق إن لم يكن لقي فلاناً ألف مرة وقد لقيه مراراً كثيرة لأن ذلك لا يكون ألف مرة وإنما أراد كثرة اللقاء ولم يرد العدد في أدينه لأن مثل هذا يذكر في العادة والعرف للتكثير دون العدد المحصور وقد قال الله تعالى استغفر لهم أولاً تستغفر لهم أن تستغفر لهم سبعين مرة فلن يغفر الله لهم وليس ذلك على عدد السبعين بل ذكره سبحانه وتعالى للتكثير كذا هذا ولو قال والله لا أقتل فلاناً بالكوفة أو قال والله لا أتزوج فلانة بالكوفة فضر به الخالف ببغداد فذات بالكوفة أو زوجته المولى امرأه كبيرة ببغداد فبلغها الخبر بالكوفة فجازت حنث في اليمينين جميعاً وكذلك لو حلف على الزمان فقال لا أفعل ذلك يوم الجمعة فمات يوم الجمعة أو أجازت النكاح يوم الجمعة حنث الخالف ولو كان حلف ليفعلن ذلك بالكوفة أو يوم الجمعة فكان ماذكرنا في يمينه وإنما كان ذلك لأن الفعل الذى هو قتل أو وجد ببغداد أو يوم السبت لكنه موصوف بصفة الإضافة إلى مخاطب وإنما يصير موصوفاً بالإضافة وقت ثبوت أثره وهو زهوق الروح وذلك وجد بالكوفة يوم الجمعة فيحنث في يمينه ونظيره لو قال إن خلق الله تعالى لفلان ابناً في هذه السنة فعبدى حر فحصل له ولد في هذه السنة فيحنث وإن كان خلق الله أزلياً لكن الإضافة إلى المخلوق إنما تثبت عند وجود أثره وهو وجود الولد كذا ههنا والنكاح في الشرع اسم لما بعد الحبل وذلك إنما يوجد عند الإجازة وكذلك العبد إذا اشترى عبداً بغير إذن مولاه ثم بلغ المولى فإجازته مشترى يوم إجازته المولى لأنه يوم ثبوت الملك وقال محمد في البيع الموقوف والفاسد أنه بائع يوم باع ومشترى يوم اشترى وقال في القتل كما قال أبو يوسف لمحمد إن الملك عند الإجازة يتعلق بالعقد كما يتعلق به عند إسقاط الخيار ولا يبي يوسف أن الأحكام لا تتعلق بالعقد الموقوف وإنما تتعلق بالإجازة ولو كانت الضربة قبل اليمين ومات بالكوفة أو يوم الجمعة لا يحنث في يمينه وإن وجد القتل المضاف إلى مخاطب يوم الجمعة لأن هذا القتل وجد منه قبل اليمين فلا يتصور امتناعه عن اتصافه بصفة الإضافة والإنسان لا يمنع نفسه عما ليس في وسعه الامتناع عنه إذ مقصود الخالف البر لا الحنث ولهذا لو حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فآخذ في النقلة من ساعته لا يحنث فإن وجد السكنى وعرف بدلالة الحال أنه أراد منع نفسه عن قتل مضاف إلى مخاطب بأثره بعد اليمين ونظيره ماذكره محمد أنه لو قال لا مرأته أنت طالق غداً ثم قال لها إن طلقتك فعبدى حر فجاء غداً فطلقته لم يعتق عبده ولو قال لها إن

طلعتك فعبدي حر ثم قال لها اذا جاء غد فانت طالق فجاء غد وطلعت عتق عبده لهذا المعنى كذا هذا
 ﴿فصل﴾ وأما الحلف على المفارقة والوزن وما أشبه ذلك اذا حلف لا يفارق غيره حق يستوفى ماعليه واشترى
 منه شيئاً على ان البائع بالخيار ثم فارقته حنث لان الثمن ما يستحق على المشتري فلم يصرمستوفيا فان أخذ به رهنا أو
 كفيلاً من غير براءة المكفول عنه ثم فارقته حنث لان الحق في ذمة الغريم بحاله لم يستوف فان هلك الرهن قبل الافتراق
 بر في يمينه لانه صار مستوفيا وان هلك بعد الافتراق لا يبرلانه فارقته قبل الاستيفاء حنث وقال أبو يوسف في رجل
 له على امرأدين حلف ان لا يفارقها حتى يستوفى ثم تزوجها عليه وفارقها وكانت عقدة النكاح جائزة فقد بر في يمينه لانه
 قد وجب في ذمته بالنكاح مثل دينه وصار قصاصاً فجعل مستوفيا وان كان النكاح فاسداً ولم يدخل بها حنث لان
 المهر لا يجب بالنكاح الفاسد فلم يصرمستوفيا فان دخل بها قبل ان يفارقها ومهر مثلها مثل الدين أو أكثر لم يحنث لان
 المهر وجب عليه بالدخول فصار مستوفيا فان كان العقد صحيحاً فوقعت الفارقة بسبب من جهتها وسقط مهرها وفارقها
 لم يحنث لان المهر الواجب بالعقد قد سقط وانما عادله دين بالفارقة بعد انحلال اليمين فلا يحنث ولو حلف ليزن ماعليه
 فاعطاه عدداً فكانت وازنة حنث لانه حلف على الوزن ولم يفعله ولم يفعله وقال ابن سباعة عن أبي يوسف اذا قال
 والله لا أقبض مالى عليك الا جميعاً وله عشرة دراهم وعلى الطالب لرجل خمسة دراهم فأمر الذي له الخمسة هذا الخالف
 ان يحسب للمطلوب بالخمسة التي عليه وجعلها قصاصاً ودفع فلان المطلوب الى الخالف خمسة فكانه قال اذا كان
 متوافراً فهو جائز فلا يحنث لان الاستيفاء دفعة واحدة يقع على القبض في حالة واحدة وان يعرف الوزن ألا ترى ان
 الدين اذا كان مالا كثيراً لا يمكن دفعه في وزنة واحدة وقد قبض الخمسة حقيقة والخمسة بالمقاصة وقد روى ابن رستم
 عن محمد بن قيس قال والله لا آخذ مالى عليك الا ضربة واحدة فوزن خمسة وأخذها ثم وزن خمسة ثلثة قال فقد أخذها
 ضربة واحدة لان هذا لا يعد متفرقا قال وكذلك لو جعل زنهادرهما درهمهما وقال محمد في الجامع اذا كان له عليه ألف
 درهم فقال عبده حران أخذها اليوم منك درهمادون درهم فاخذ منها خمسة ولم يأخذ ما بقي لم يحنث لان يمينه وقعت
 على أخذ الألف متفرقة في اليوم ولم يأخذ الألف بل بعض الألف ولو قال عبده حران أخذ منها اليوم درهمادون درهم
 فاخذ منها خمسة دراهم ولم يأخذ ما بقي حتى غرت الشمس يحنث حين أخذ الخمسة لان يمينه ما وقعت على أخذ الكل
 متفرقا بل على أخذ البعض لان كلمة من للتبعض ولو قال عبده حران أخذها اليوم درهمادون درهم فاخذ في أول النهار
 بعضها وفي آخر النهار الباقي حنث لانه أضاف الأخذ الى الكل وقد أخذ الكل في يوم متفرقا وقال أصحابنا اذا حلف
 لا يفارقه حتى يستوفى ماله عليه فهرب أو كابره على نفسه أو منعه منه انسان كره حتى ذهب لم يحنث الخالف لانه حلف
 على فعل نفسه وهو مفارقتها اياه ولم يوجد منه فعل المفارقة ولو كان قال لا تفارقني حتى آخذ مالى عليك حنث لانه حلف
 على فعل الغريم وقد وجد والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما الحلف على ما يضاف الى غير الخالف بملك أو غيره فجملة الكلام فيه أن الخالف لا يخلو اما
 ان يقتصر على الاضافة واما ان يجمع بين الاضافة والاشارة والاضافة لا تخلو اما ان تكون اضافة ملك أو اضافة
 نسبة من غير ملك فان اقتصر في يمينه على الاضافة والاضافة اضافة ملك فيمينه على ما في ملك فلان يوم فعل ما حلف
 عليه حتى يحنث سواء كان الذي أضافه الى ملك فلان في ملكه يوم حلف أو لم يكن بان حلف لا يائاً كل طعام
 فلان أو لا يشرب شراب فلان أو لا يدخل دار فلان أو لا يركب دابة فلان أو لا يلبس ثوب فلان أو لا يكلم عبداً
 فلان ولم يكن شيئاً منها في ملكه ثم استحدث الملك فيها هذا جواب ظاهر الرواية في الاصل وان زاد يادات وهو احدى
 الراويين عن أبي يوسف وروى عنه رواية أخرى ان الاضافة اذا كانت فيما يستحدث الملك فيه حالاً خلا
 في العادة فان الهين تقع على ما في ملكه يوم فعل كالطعام والشراب والدهن وان كانت الاضافة فيما يستدام فيه الملك
 ولا يستحدث ساعة فساعة عادة فاليمين على ما كان في ملكه يوم حلف كالدار والعبد والثوب وذكر ابن سباعة في

نوادره عن محمد ان ذلك كله ما في ملكه يوم حلف ولا خلاف في انه اذا حلف لا يكلم زوج فلانة أو امرأة فلان أو صديق فلان أو ابن فلان أو أخ فلان ولا نية له ان ذلك على ما كان يوم حلف ولا تقع على ما يحدث من الزوجة والصدقة والولد ففرق في ظاهر الولاية بين الاضافتين وسوى بينهما في النواذر وجهر ولاية النواذر ان الاضافة تقتضي الوجود حقيقة اذ الوجود يضاف لا المعدوم فلا تقع بمينه الا على الموجود يوم الحلف ولهذا وقعت على الموجود في احدى الاضافتين وهي اضافة النسبة كذا في الاخرى وجه ظاهر الولاية وهو الفرق بين الاضافتين ان في اضافة الملك عقد بمينه على مذكو رمضاف الى فلان بالملك مطلقا عن الجهة وهي ان يكون مضافا اليه بملك كان وقت الحلف أو بملك استحدث فلا يجوز تقييد المطلق الا بدليل وقد وجدت الاضافة عند الفعل فيحدث وفي اضافة النسبة قام دليل التقييد وهي ان أعيانهم مقصودة باليمين لاجلهم عرفا وعادة لما تبين فانعقدت على الموجود وصار كما لو ذكرهم باسمهم أو أشار اليهم فاما الملك فلا يقصد باليمين لذاته بل للمالك فيزول بزوال ملكه وأبو يوسف على ما روى عنه ادعى تقييد المطلق بالعرف وقال استحدث الملك في الدار ونحوها غير متعارف بل هو في حكم الندرة حتى يقال الدار هي أول ما يشتري وآخر ما يباع وتقييد المطلق بالعرف جائز فتقييد اليمين فيها بالموجود وقت الحلف للعرف بخلاف الطعام والشراب ونحوهما لان استحداث الملك فيها معتاد فلم يوجد دليل التقييد والجواب ان دعوى العرف على الوجه المذكور ممنوعة بل العرف مشترك فلا يجوز تقييد المطلق بعادة مشتركة ولو حلف لا يدخل دار فلان فالصحيح انه على هذا الاختلاف لان كل اضافة تقدر فيها اللام فكان الفصلان من الطعام والعبد ونحوهما على الاختلاف ثم في اضافة الملك اذا كان الخلو ف عليه في ملك الخالف وقت الحلف فخرج عن ملكه ثم فصل لا يثبت بالاجماع (وأما) في اضافة النسبة من الزوجة والصديق ونحوهما اذا طلق زوجته فبانت منه أو عاды صديقه ثم كلمه فتدكر في الجامع الصغير انه لا يثبت وكذا في الزيدات انه يثبت وقيل ما ذكر في الجامع قول أبي حنيفة وأبي يوسف وما ذكر في الزيدات قول محمد المذكور في النواذر وجه المذكور في الزيدات ان يمينه وقعت على الموجود وقت الحلف فحصل تعريف الموجود بالاضافة فيتعلق الحكم بالعرف لا بالاضافة وجه ما ذكر في الجامع الصغير ان الانسان قد يمتنع نفسه عن تكليم امرأة لمعنى فيها وقد يمتنع من تكليمها لمعنى في زوجه فلا يسقط اعتبار الاضافة مع الاحتمال وان جمع بين الملك والاشارة بان قال لا أكلم عبد فلان هذا أو لا أدخل دار فلان هذه أو لا أركب دابة فلان هذه أو لا ألبس ثوب فلان هذا فباع فلان عبده أو داره أو دابته أو ثوبه فكلهم أو دخل أو ركب أو لبس لم يثبت في قول أبي حنيفة الا ان معنى غير ذلك الشيء خاصة وعند محمد يثبت الا ان معنى ما دامت ملكا لفلان فهما يعتبران الاشارة والاضافة جميعا وقت الفعل للثبوت فلم يوجد الا يثبت ومحمد يعتبر الاشارة دون الاضافة وأما في اضافة النسبة فلا يشترط قيام الاضافة وقت الفعل للثبوت بالاجماع حتى لو حلف لا يكلم زوجة فلان هذا أو صديق فلان هذا فبانت زوجته منه أو عاды صديقه فكلهم يثبت وجه قول محمد في مسئلة الخلاف ان الاضافة والاشارة كل واحد منهما لا يثبت تعريف والاشارة أبلغ في التعريف لانها تخصص العين وتقطع الشركة فبلغوا الاضافة كما في اضافة النسبة وكما لو حلف لا يكلم هذا الشاب فكلهم بعد ما شاخ انه يثبت لما قلنا كذا هذا ولهما ان الخالف لما جمع بين الاضافة والاشارة لزم اعتبارهما ما أمكن لان تصرف العاقل واجب الاعتبار ما أمكن وأمكن اعتبار الاضافة ههنا مع وجود الاشارة لانه باليمين منع نفسه عن مباشرة الخلو والظاهر ان العاقل لا يمنع نفسه عن شيء ممنعا مؤكدا باليمين اللداع بدعوه اليه وهذه الاعيان لا تقصد بالمنع لذاتها بل لمعنى في المالك أما الدار ونحوها فلا شك فيه وكذا العبد لانه لا يقصد بالمنع لنفسه وإنما يقصد به مولاة وقد زال بزوال الملك عن المالك وصار كانه قال مهمادامت لفلان ملكا بخلاف المرأة والصديق لانهما يقصدان بالمنع لا تقسما فتتعلق اليمين بذاتيهما والذات لا تبدل بالبنوة والمعاداة فيثبت كما اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلهم بعد ما صار شيخا ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباع

الطيلسان فكلنه حنث لان الطيلسان مما لا يقصد بالمنع وانما يقصد ذات صاحبه وانها باقية وذ كرمحمد في الزادات
 اذا حلف لا يركب دواب فلان أولا يلبس ثيابه أولا يكلم غلامانه ان ذلك على ثلاثة لان اقل الجمع الصحيح ثلاثة
 وكذلك لو قال لا آكل أطعمة فلان أولا أشرب أشربة فلان ذلك على ثلاثة أطعمة وثلاثة أشربة لما قلنا ويعتبر
 قيام الملك فيها وقت الفعل لا وقت الحلف في ظاهر الروايات على ما بينا فان قال أردت جميع ما في ملكه من الأطعمة لم
 يدين في القضاء لانه خلاف ظاهر كلامه كذا ذكر القدوري وذ كرم في الزادات انه يدين في القضاء لانه نوى حقيقة
 ما تلفظه فيصدق في القضاء كما اذا حلف لا يتزوج النساء أو لا يشرب الماء أو لا يكلم الناس ونحو ذلك ونوى الجميع ولو
 كانت اليمين على اخوة فلان أو بنى فلان أو نساء فلان لا يحنث ما لم يكلم الكل منهم عملاً بحقيقة اللفظ ويتناول
 الموجودين وقت الحلف لان هذه اضافة نسبة وقال أبو يوسف ان كان ذلك مما يحصى فاليمين على جميع ما في ملكه
 لانه صار معر فبالاضافة ويمكن استيعابه فكان كالمعرف بالالف واللام وان كان لا يحصى الا بكتاب حنث بالواحد
 منه لانه تعذر استغراق الجنس فيصرف الى أدنى الجنس كقوله لا أتزوج النساء ومما يجانس مسائل الفصل الاول
 ما قال خلف بن أيوب سألت أسدا عن رجل حلف لا يتزوج بنت فلان أو بنتا فلان فولدت له بنت ثم تزوجها أو
 قال والله لا أتزوج من بنات فلان ولا بنات له ثم ولد له أو قال والله لا أشرب من لبن بقره فلان ولا بقره له ثم اشترى
 بقره فشرب من لبنها أو قال لصبي صغير والله لا أتزوج من بناتك فبلغ فولد له فترج منهن أي حنث أم لا أو قال لا آكل
 من ثمرة شجرة فلان ولا شجرة لفلان ثم اشترى شجرة فاكل من ثمرها قال أما اذا حلف لا يتزوج بنت فلان ولا
 يشرب من لبن بقره فلان ولا يأكل من ثمرة شجرة فلان فلا يحنث في شيء من هذا أو ما قوله لا أتزوج بنتا من بنات
 فلان أو بنتا لفلان فانه يحنث وتلزمه اليمين في قول أبي حنيفة وأما أنا فاقول لا يحنث لانه حلف يوم حلف على ما لم
 يخلق حال حلف وسألت الحسن فقال مثل قول أبي حنيفة لا يحنث لان قوله لا أتزوج بنت فلان يقتضي بنتا
 موجودة في الحال فلم تعقد اليمين على الاضافة واذا قال بنتا لفلان فقد عقد اليمين على الاضافة فيعتبر وجودها يوم الحلف
 كقوله عبد لفلان وأما أسد فاعتبر وجود المحلوف عليه وقت اليمين فاما كان معدوما لا تصح الاضافة فيه فلا يحنث
 وقال خلف سألت أسدا عن رجل حلف لا يتزوج امرأة من أهل هذه الدار وليس للدار أهل ثم سمعها قوم
 فترج منهم قال يحنث في قول أبي حنيفة ولا يحنث في قولي وهو على ما بينا من اعتبار الاضافة

فصل في الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج اذا قال ان دخل دارى هذه أحد أو ركب دابتي أو
 ضرب عبدى ففعل ذلك الحالف لم يحنث لان قوله أحد نكرة والحالف صار معرفة ببياء الاضافة والمعرفة لا تدخل
 تحت النكرة لان المعرفة ما يكون متميز الذات من بنى جنسه والنكرة ما لا يكون متميز الذات عن بنى جنسه بل يكون
 مسماها ما في جنسه أو نوعه ويستحيل أن يكون الشيء الواحد متميز الذات غير متميز الذات وكذلك لو قال لرجل
 ان دخل دارك هذه أحد أو ليس ثوبك أو ضرب غلامك ففعله المحلوف عليه لم يحنث لان المحلوف صار معرفة
 بكاف الخطاب فلا يدخل تحت النكرة وان فعله الحالف حنث لانه ليس بمعرفة لا لعدم ما يوجب كونه معرفة
 فجاز أن يدخل تحت النكرة ولو قال ان ألبست هذا القميص أحد افلبسه المحلوف عليه لم يحنث لانه صار معرفة بتاء
 الخطاب وان ألبسه المحلوف عليه الحالف حنث لان الحالف نكرة فيدخل تحت النكرة وان قال ان مس هذا الرأس
 أحد وأشار الى رأسه لم يدخل الحالف فيه وان لم يصفه الى نفسه ببياء الاضافة لان رأسه متصل به خلقه فكان أقوى
 من اضافته الى نفسه ببياء الاضافة ولو قال ان كلم غلام عبد الله بن محمد أحد افقيدى حرفكلم الحالف وهو غلام
 الحالف واسمه عبد الله بن محمد حنث وطعن القاضي أبو حازم عبد الحميد العراقي في هذا في الجامع وقال ينبغي أن لا
 يحنث لان الحلف تحت اسم العلم والاعلام معارف وهي عند أهل النحو بلغ في التعريف من الإشارة والمعرفة
 لا تدخل تحت النكرة وكذا عرفه بالاضافة الى أبيه بقوله ابن محمد فامتنع دخوله تحت النكرة وجه ظاهر الرواية أنه

يجوز استعمال العلم في موضع النكرة لأن اسم الاعلام وان كانت معارف لكن لا بد من سبق المعرفة من المتكلم والسامع حتى يجعل هذا اللفظ علما عنده وعند سبق المعرفة منهما بذلك اما بتعين المسمى بالعلم باسمه اذا لم يكن يراحمه غيره والعلم واحتمال المزاحمة ثابت واذا جاز استعمال العلم في موضع النكرة وقد وجد ههنا دليل انصراف التسمية الى غير الحالف وهو أن الانسان في العرف الظاهر من اهل اللسان أنه لا يذكر نفسه باسم العلم بل يضيف غلامه اليه بياء الاضافة فيقول غلامي فالظاهر انه لم يرد نفسه وانه ما دخل تحت العلم الذي هو معرفة فلم يخرج الحالف عن عموم هذه النكرة

فصل وأما النوع الثاني وهو الحالف على أمور شرعية وما يقع منها على الصحيح والفاسد أو على الصحيح دون الفاسد مثل البيع والشرء والهبة والمعاوضة والعارية والتحلة والعطية والصدقة والقرض والزويج والصلاة والصوم ونحو ذلك اذا حلف لا يشتري ذهباً ولا فضة فاشترى دراهم أو دنانير أو آنية أو تبراً أو مصوغ حلية أو غير ذلك مما هو ذهب أو فضة فإنه يحنت في قول أبي يوسف وقال محمد لا يحنت في الدراهم والدنانير والا صل في جنس هذه المسائل أن أبا يوسف يعتبر الحقيقة ومحمد يعتبر العرف لحمدان اسم الذهب والفضة اذا أطلق لا يراد به الدرهم والدنانير في العرف ألا ترى أنها اختصت باسم على حدة فلا يتناولها مطلق اسم الذهب والفضة ولا بي يوسف ان اسم الذهب والفضة يقع على الكل لأنه اسم جنس وكونه مضروباً ومصوغاً وتبراً أسماء أنواع له واسم الجنس يتناول الأنواع كاسم الآدمي والدليل عليه قوله تعالى والذين يكثر من الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم فدخل تحت هذا الوعيد كثر المضروب وغيره ولو حلف لا يشتري حديداً فهو على مضروب ذلك وتبره سلاحاً كان أو غير سلاح بعد أن يكون حديداً في قول أبي يوسف وقال محمد ان اشتري شيئاً من الحديد يسمى بانه حديداً يحنت وان كان بانه لا يسمى حديداً لا يحنت وبائع التبر لا يسمى حديداً فلا يتناولها مطلق اسم الحديد ولها اسم يخصها فلا يدخل تحت اليمين ولا بي يوسف ان الحديد اسم جنس فيتناول المعمول وغير المعمول وقال أبو يوسف في باب الذهب والفضة أنه ان كان لدنية دين فيما بينه وبين الله سبحانه والنية في هذا واسعة لأنها تخصيص المذكور وقال في باب الحديد لو قال عنيت التبر فاشترى اناء لم يحنت ولو قال عنيت قمماً فاشترى سيفاً أو ابراً أو سكاكين أو شيئاً من السلاح لم يحنت ويدن في القضاء وهذا مشكل على مذهبه لأن الاسم عنده عام فاذا نوى شيئاً منه بعينه فقد عدل عن ظاهر العموم فينبغي أن لا يصدق في القضاء وان صدق فيما بينه وبين الله تعالى وقال محمد في الزادات لو حلف لا يشتري حديداً ولا نية له فاشترى درع حديد أو سيفاً أو سكيناً أو ساعدين أو بيضة أو ابراً أو مسالاً لا يحنت وان اشتري شيئاً غير مضروب أو اناء من آنية الحديد أو مسامير أو أقفالاً أو كانوا حديد يحنت قال لأن الذي يبيع السلاح والابرو المسال لا يسمى حديداً والذي يبيع ما وصفت لك يسمى حديداً وقال أبو يوسف ان اشتري باب حديد أو كانوا حديد أو اناء حديد مكسور أو نصل سيف مكسور حنت فابو يوسف اعتبر الحقيقة وهو أن ذلك كله حديد فتناوله اليمين ومحمد اعتبر العرف وهو أنه لا يسمى حديداً في العرف حتى لا يسمى بانه حديداً قال أبو يوسف ولو حلف لا يشتري صفراً فاشترى طشت صفراً أو كوزاً أو توراً حنت وكذلك عند محمد أما عند أبي يوسف فلا اعتبار الحقيقة وأما عند محمد فلا اعتبار ذلك يسمى صفراً أو قال محمد لو اشتري فلوساً لا يحنت لأنها لا تسمى صفراً في كلام الناس ولو حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحنت والا صل فيه أن من حلف لا يشتري شيئاً فاشترى غيره ودخل الحلو في البيع تبعاً لم يحنت وان دخل مقصوداً لم يحنت والصوف ههنا لم يدخل في العقد مقصوداً لأن التسمية لم تتناول الصوف وانما دخل في العقد تبعاً للشاة وكذلك لو حلف لا يشتري أجراً أو خشباً أو قصياً فاشترى داراً لم يحنت لأن البناء يدخل في العقد تبعاً لدخوله في العقد بغير تسمية فلم يكن مقصوداً بالعقد وانما يدخل فيه تبعاً وان حلف لا يشتري تمر نخل فاشترى أرضاً فيها نخل مثمرة وشرط المشتري الثمرة لم يحنت لأن الثمرة دخلت في العقد مقصودة

لا على وجه التبعية ألا ترى أنه لو لم يسئما لا تدخل في البيع وكذلك لو حلف لا يشتري بقلًا فاشتري أرضاً فيها بقل واشترط المشتري البقل فإنه يحنث لدخول البقل في البيع مقصود الاتباع ولو حلف لا يشتري لحماً فاشتري شاة حية لا يحنث لأن العقد لم يتناول اللحم لأن لحم الشاة الحية محرم لا يجوز العقد عليه وكذلك إن حلف أن لا يشتري زيتاً فاشتري زيتوناً لأن العقد لم يقع على الزيت ألا ترى أنه ليس في ملك البائع وعلى هذا قالوا فيمن حلف لا يشتري قصياً ولا خصوصاً فاشتري بورياً أو زنبيلاً من خصوص لم يحنث لأن الاسم لم يتناول ذلك وكذلك لو حلف لا يشتري جدياً فاشتري شاة حاملاً مجدياً وكذلك لو حلف لا يشتري لبناً فاشتري شاة في ضرعها لبن وكذلك لو حلف لا يشتري مملوكاً صغيراً فاشتري أمة حاملاً وكذلك لو حلف لا يشتري دقيقاً فاشتري حنطة وقالوا لو حلف لا يشتري شعيراً فاشتري حنطة فيها شعير لم يحنث لأن الشعير ليس بمقصود عليه مقصوداً وإنما يدخل في العقد تبعاً بخلاف ما إذا حلف لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها شعير لأن الكل فعل فاذا وقع في عينين لم تتبع احدهما الأخرى فأما الشراء فهو عقد وبعض العين مقصودة بالمقدور بعضها غير مقصودة وقد كان قول أبي يوسف الأول أنه إذا حلف لا يشتري صوفاً فاشتري شاة على ظهرها صوف يحنث ولو حلف لا يشتري لبناً فاشتري شاة في ضرعها لبن لم يحنث وقال لأن الصوف ظاهر فتناوله العقد (وأما) اللبن فباطن فلم يتناول ثم يرجع فسوى بينهما لما بينا ولو حلف لا يشتري دهنًا فهو على دهن جرت عادة الناس أن يدهنوا به فإن كان مما ليس في العادة أن يدهنوا به فمثل الزيت والبر ودهن الأكارع لم يحنث لأن الدهن عبارة عما يدهن به والإيمان محمولة على العادة فحملت اليمين على الأدهان الطيبة وإن حلف لا يدهن بدهن ولا نية له فادهن بزيت حنث وإن أدهن بسمن لم يحنث لأن الزيت لو طبخ بالطيب صار دهنًا فأجراه مجزئ الأدهان من وجهه ولم يجزه مجزئها من وجهه حنث قال في الشراء لا يحنث وفي الأدهان يحنث فأما السمن فإنه لا يدهن به بحال في الوجهين فلم يحنث وكذلك دهن الخروع والبر ورواوا يشتري زيتاً مطبوخاً ولا نية له حين حلف يحنث لأن الزيت المطبوخ بالنار والزئبق دهن يدهن به كسائر الأدهان ولو حلف لا يشتري بنفسجاً أو حناءً أو حلف لا يشمه فمفهومه على الدهن والورق في البابين جميعاً وقد كره في الأصل إذا حلف لا يشتري بنفسجاً أنه على الدهن دون الورق وهذا على عادة أهل الكوفة لأنهم إذا أطلقوا البنفسج أرادوا به الدهن فأما في غير عرف الكوفة فلا سم على الورق فتحمل اليمين عليه والكركخي حمله عليهما وهو رواية عن أبي يوسف وأما الحناء والورد فهو على الورق دون الدهن إلا أن ينوي الدهن فيدين فيما ينسجه وبين الله تعالى وفي القضاء لأن اسم الورد والحناء إذا أطلق يراد به الورق لا الدهن وذكر في الجامع الصغير أن البنفسج على الدهن والورد على ورق الورد وجعل في الأصل الخيري مثل الورد والحناء فحملة على الورق ولو حلف لا يشتري بزراً فاشتري دهن بزراً حنث وإن اشتري حباً لم يحنث لأن إطلاق اسم البزر يقع على الدهن لا على الحب ولو حلف لا يبيع أو لا يشتري فأمر غيره ففعل فحملة الكلام فيمن حلف على فعل فأمر غيره ففعل إن فعل المحلوف عليه لا يخلو إما أن يكون له حقوق أو لا حقوق له فإن كان له حقوق فإما أن ترجع إلى الفاعل أو إلى الآخر أولاً فإن كان له حقوق ترجع إلى الفاعل كالبيع والشراء والاجارة والتسعة لا يحنث لأن حقوق هذه العقود إذا كانت راجعة إلى فاعلها لا إلى الآخر بها كانت العقود مضافة إلى الفاعل لا إلى الآخر على أن الفاعل هو العاقد في الحقيقة لأن العقد فعله وإنما لا أمر حكم العقد شرعاً لفعله وعند بعض مشايخنا يقع الحكم له ثم ينتقل إلى الآخر فلم يوجد منه فعل المحلوف عليه فلا يحنث إلا إذا كان الحالف ممن لا يتولى العقود بنفسه فيحنث بالآخر لأنه إنما يتمتع عما يوجد منه عادة وهو لا أمر بذلك لا لفعله بنفسه ولو كان الوكيل هو الحالف قالوا يحنث لما ذكرنا أن الحقوق راجعة إليه وأنه هو العاقد حقيقة لا الآخر وإن كانت حقوقه راجعة إلى الآخر أو كان مالا لحقوقه كالتكاح والطلاق والعتاق والكتابة والهبة والصدقة والكسوة والاقتضاء والقضاء

والحقوق والخصومة والشركة بان حلف لا يشارك رجلاً فأسره غيره فمعد عقد الشركة والذبح والضرب والقتل والبناء
والخياطة والنقطة ونحوها فاذا حلف لا يفعل شيئاً من هذه الاشياء ففعله بنفسه أو أمر غيره حنت لان مالا حقوق له أو
ترجع حقوقه الى الأمر لا الى الفاعل يضاف الى الأمر لا الى الفاعل ألا ترى ان الوكيل بالنكاح لا يقول تزوجت
وانما يقول زوجت فلان والوكيل بالطلاق يقول طلقت امرأة فلان فكان فعل المأمور مضافاً الى الأمر واختلفت
الرواية عن أبي يوسف في الصلح روى بشر بن الوليد عنه ان من حلف لا يصالح فوكلاً بالصلح لم يحنت لان الصلح
عقد معاوضة كالبيع وروى ابن سماعة عنه أنه يحنت لان الصلح اسقاط حق كالأبراء فان قال المالك في مال لا يرجع
حقوقه الى الفاعل بل الى الأمر كالنكاح والطلاق والعناق نوبت أن الى ذلك بنفسه يدين فيما بينه وبين الله تعالى
ولا يدين في القضاء لان هذه الافعال جعلت مضافة الى الأمر لرجوع حقوقها اليه لا الى الفاعل وقد نوى خلاف
ذلك الظاهر فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى المحتل وان كان خلاف الظاهر ولو قال
في مالا حقوق له من الضرب والذبح عنت أن الى ذلك بنفسه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضاً لان
الضرب والذبح من الافعال الحقيقية وأنه بحقيقته وجد من المباشر وليس بتصرف حكى فيه لتغير وقوعه حكماً لتغير
المباشر فكانت العبرة فيه للمباشرة فاذا نوى به أن يلى بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاء وديانة ولو حلف لا يبيع
من فلان شيئاً فأوجب البيع لا يحنت ما لم يقبل المشتري ولو حلف لا يهب لفلان شيئاً أو لا يتصدق عليه أو لا يعيره
أو لا ينحل له أو لا يعطيه ثم وهب له أو تصدق عليه أو اعاره أو أنحله أو أعطاه فلم يقبل المحلوف عليه يحنت عند أصحابنا
الثلاثة وعند زفر لا يحنت ونذكر المسئلة والفرق بين الهبة وأختائها وبين البيع في كتاب الهبة ان شاء الله تعالى وأما
القرض فقد روى عن محمد أنه لا يحنت ما لم يقبل وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول محمد وفي رواية يحنت من
غير قبول وجه هذه الرواية ان القرض لا تقف صحته على تسمية عوض فأشبه الهبة وجه الرواية الاخرى ان القرض
يشبه البيع لانه تمليك بعوض وقد قال أبو يوسف على هذه الرواية لو حلف لا يستقرض من فلان شيئاً فاستقرضه
فلم يقرضه انه حانت فرق بين القرض وبين الاستقراض لان الاستقراض ليس بقرض بل هو طلب القرض
كالسوم في باب البيع ولو حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً وقبل المشتري وقبض يحنت لان اسم البيع يتناول الصحيح
والفاسد وهو مبادلة شيء بعرض غوب بشيء غوب ولان المقصود من البيع هو الوصول الى العوض وهذا يحصل
بالبيع الفاسد اذا اتصل به القبض لانه يفيد الملك بعد القبض ولو باع بالميتة والدم لا يحنت لانه ليس ببيع لانعدام
معناه وهو ما ذكرنا ولا نعدم حصول المقصود منه وهو الملك لانه لا يقبل الملك ولو باع بيعاً فيه خيار للبائع أو
للمشتري لم يحنت في قول أبي يوسف وحنت في قول محمد وجه قول محمد أن اسم البيع كما يقع على البيع الثابت يقع
على البيع الذي فيه خيار فان كل واحد منهما يسمى بيعاً في العرف الا أن الملك فيه يقف على أمر زائد وهو الاجازة أو
على سقوط الخيار فأشبه البيع الفاسد ولا يبي يوسف أن شرط الخيار يمنع انعقاد البيع في حق الحكم فأشبه
الايجاب بدون القبول قال محمد سمعت أبا يوسف قال فيمن قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على أن البائع
بالخيار ثلاثة أيام فضمت المدة الثلاث ووجب البيع يعتق وانه على أصله صحيح لان اسم البيع عنده لا يتناول البيع
المشروط فيه الخيار فلا يصير مشترياً بنفسه القبول بل عند سقوط الخيار والعبد في ملكه عند ذلك يعتق وذكر
القاضي في شرحه مختصر الطحاوي في البيع بشرط خيار البائع أو المشتري انه يحنت ولم يذكر الخلاف وأصل فيه
أصلاً وهو أن كل بيع يوجب الملك أو تلحقه الاجازة يحنت به ومالا فلا هذا اذا حلف على البيع والشراء بطلاق امرأته
أو عتاق عبده بان قال لا مرأه أنت طالق أو عبده حر فأما اذا حلف على ذلك بعق العبد المشتري أو المبيع فان كان
الحلف على الشراء بان قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينظر ان اشتراه شراءً باتاً عتق بلا شك وكذلك
لو كان المشتري فيه بالخيار أما على قولهما فلا يسكل لان خيار المشتري لا يمنع وقوع الملك له وأما على قول أبي حنيفة

فلان المعلق بالشرط يصير كالمشكوك به عنده الشرط فيصير كأنه أعتقه بعد ما اشتراه بشرط الخيار ولو أعتقه يعتق لأن
اقدامه على الاعتاق يكون فسخا للخيار ولو اشتراه على أن البائع فيه بالخيار لا يعتق لأنه لم يملكه لأن خيار البائع يمنع
زوال المبيع عن ملكه بخلاف وسواء أجاز البائع البيع أو لم يحجز لأنه ملكه بالأجرة لا بالعقد وذكر الطحاوي أنه
إذا أجاز البائع البيع يعتق لأن الملك يثبت عند الأجرة مستندا إلى وقت العقد بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العقد قبل
الأجرة تدخل في العقد هذا كله إن اشتراه شراء صحيحا فإن اشتراه شراء فاسدا فإن كان في يد البائع لا يعتق لأنه على
ملك البائع بعدوان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد لأنه صار قابضا له عقيب العقد فملكه وإن
كان غائبا في يده أو نحوه فإن كان مضمونا بنفسه كالمغصوب يعتق لأنه ملكه بنفسه الشراء وإن كان أمانة أو كان
مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لأنه لا يصير قابضا عقيب العقد هذا إذا كان الحلف على الشراء فإن كان على البيع فقال
إن يعتك فأنت حر فباعه ببيع جائزا أو كان المشتري بالخيار لا يعتق لأنه زال ملكه عنه بنفس العقد والعقد لا يصح
بدون الملك وإن كان الخيار للبائع يعتق لأنه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق ولو باعه ببيع فاسدا فإن كان في
يد البائع أو في يد المشتري غائبا عنه بأمانة أو برهن يعتق لأنه لم يزل ملكه عنه وإن كان في يد المشتري حاضرا أو غائبا
مضمونا بنفسه لا يعتق لأنه بالعقد زال ملكه عنه ولو حلف لا يتزوج هذه المرة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى
لأن زوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لأن المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد لأنه لا يثبت بسببه وهو الملك
بخلاف البيع فإن المقصود منه الملك وأنه يحصل بالفاسد وكذلك لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح
حتى لو صلي بغير طهارة أو صام بغير نية لا يحنث لأن المقصود منه التقرب إلى الله سبحانه وتعالى ولا يحصل ذلك
بالفاسد ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال إن كنت صليت أو صمت أو تزوجت فهو على الصحيح والفاسد
لأن الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وإنما يقصد به الأخبار عن المسمى بذلك والاسم يطلق على الصحيح والفاسد
فإن عني به الصحيح دين في القضاء لأنه النكاح المعنوي ولو حلف لا يصلي فكبير ودخل في الصلاة لم يحنث
حتى يركع ويسجد سجدة استحسانا والقياس أن يحنث بنفس الشروع لأنه كما شرع فيه يقع عليه اسم المصلي فيحنث
كما لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وشرع فيه وجه الاستحسان وهو الفرق بين الصلاة وبين الصوم أن الحالف
جعل شرط حنثه فعل الصلاة والصلاة في عرف الشرع اسم لعبادة مركبة من أفعال مختلفة من القيام والقراءة
والركوع والسجود والمركب من أجزاء مختلفة لا يقع اسم كله على بعضه كالسكنجبين ونحو ذلك فالصوم توجد هذه
الأفعال لا يوجد فعل الصلاة بخلاف الصوم لأن بصوم ساعة يحصل فعل صوم كامل لأنه اسم لعبادة مركبة من
أجزاء متفقة وهي الامساكات وما هذا حاله فاسم كله ينطلق على بعضه حقيقة كاسم الماء أنه كما ينطلق على ماء
البحر ينطلق على قطرة منه وقطرة من خل من جملة دن من خل أنه يسمى خلا حقيقة فإذا صام ساعة فقد وجد منه
فعل الصوم الذي منع نفسه منه فيحنث وبخلاف ما لو حلف لا يصلي صلاة أنه لا يحنث حتى يصلي ركعتين لأنه لما
ذكر الصلاة فقد جعل شرط الحنث ما هو صلاة شرعا وأقل ما اعتبره الشرع من الصلاة ركعتان بخلاف الفصل
الاول لأن ثمة شرط الحنث هناك فعل الصلاة وفعل الصلاة يوجد بوجود هذه الأفعال وما يوجد بعد ذلك إلى تمام
ما يصير عبادة معهودة معتبرة شرعا تكرر لهذه الأفعال فلا تقف تسمية فعل الصلاة على وجوده وقد وجد ذلك كله
في آية واحدة من كتاب الله عز وجل وهو قوله تعالى وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة وأراد به الركعتين جميعا لأنه
ورد في صلاة السفر ثم قال ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وأراد به ركعة واحدة لأن الطائفة الثانية
لا يصلون إلا ركعة واحدة ولو حلف لا يصوم يوما لا يحنث حتى يصوم يوما تاما لأنه جعل شرط الحنث صوما مقدرا
باليوم لا أنه جعل كل اليوم ظرفا له ولا يكون كل اليوم ظرفا له إلا باستيعاب الصوم جميع اليوم وكذا لو حلف لا يصوم
صوما لأنه ذكر المصدر وهو الصوم والصوم اسم لعبادة مقدرة باليوم شرعا فيصرف إلى المجهود المعتبر في الشرع

بإخلاف ما إذا حلف لا يصوم لانه جعل فعل الصوم شرطاً وبصوم ساعة واحدة وجد فعل الصوم ولو حلف لا يصلي الظهر لا يحنث حتى يتشهد بعد الأربع لان الظهر أربع ركعات فلم توجد الأربع لا توجد الظهر فلا يحنث ولو قال عبده حر ان ادراك الظهر مع الامام فادركه في التشهد ودخل معه حنث لان ادراك الشئ لحق آخره يقال أدرك فلان زمن النبي صلى الله عليه وسلم ويراد به لحق آخره وروى عن معاذ بن جبل رضى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من أدرك الامام يوم الجمعة في التشهد فقد أدرك الجمعة وروى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه انه انتهى يوم الى الامام فادركه في التشهد فقال الله أكبر ادركنا معه الصلاة ولو حلف لا يصلي الجمعة مع الامام فادرك معه ركعة فصلاها معه سلم الامام وأتم هو الثانية لا يحنث لانه لم يصل الجمعة مع الامام اذ هي اسم للكل وهو ما صلى الكل مع الامام ولو افتتح الصلاة مع الامام ثم نام أو أحدث فذهب ونوضاً فجاء وقد سلم الامام فاتبعه في الصلاة حنث وان لم يوجد أداء الصلاة مع الامام لان كلمة مع هنا لا يراد بها حقيقة القرآن بل كونه تابعاً له مقتدياً به ان أفعاله وانتقاله من ركن الى ركن لو حصل على التعاقب دون المقارنة عرف مصلياً معه كذا هيها وقد وجد ليقائه مقتدياً به تابعاً له ولو نوى حقيقة الممارسة صدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يحج حجة أو قال لأحج ولم يقل حجة لم يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة لان الحجة اسم لعمادة ركبت من أجناس أفعال كالصلاة من الوقوف برفة وطواف الزيارة فلم يوجد كل الطواف أو أكثره لا يوجد الحج فان جامع فيها لا يحنث لان الحج عبادة فيتبع اليمين على الصحيح منه كالصلاة ولو حلف لا يعتصر فاحرم وطاف أربعة أشواط حنث لان ركن العمرة هو الطواف وقد وجد لان لا أكثر حكم الكل قال ابن سماعه سمعت أبا يوسف قال في رجل قال ان تزوجت امرأة بعد امرأة فهي طالق فتزوج واحدة ثم ثنتين في عقدة فانه يقع الطلاق على احدى الاخيرتين لانه قد تزوج امرأة بعد امرأة وان كان معها غيرهما فوقع الطلاق على احدهما فكان له التعين ولو تزوج امرأتين في عقدة ثم تزوج امرأة بعدهما طلقت الاخيرة لانه قد تزوج بها بعد امرأة والا وليان كل واحدة منهما لا توصف بانها بعد الاخرى فكانت الاخرى هي المستحقة للشرط ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج صبية طلقت لان غرضه بهذه اليمين هو الامتناع من النكاح في تناول البالغة والصبية فصار قوله امرأة كقوله اني قال ابن سماعه عنه ان قال ان تزوجت امرأتين في عقدة فهما طالتان فتزوج ثلاثاً في عقدة فانه تطلق امرأتان من نسائه فوقع على ثنتين من الثلاث لانه قد تزوج باثنتين وان كان معهما الثالثة وليس احدها من بالطلاق بولي من الاخرى فيرجع الى تعيينه قال ابن سماعه عن ابي يوسف في نوادره في رجل قال والله لا أزوج ابنتي الصغيرة فتزوجها رجل بغير أمره فاجاز قال هو حانث لان حقوق العقد لا تتعلق بالغافل فتعلق بالحيز ولو حلف لا يزوج ابنته كبراً فامر رجلاً فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز وأزوجه رجل وأجاز الاب ورضي الابن لم يحنث لان حقوق العتد لم تتعلق بالعاقدة تعلقت بالحيز فنسب العقد اليه وقال هشام عن محمد في نوادره في رجل حلف بطلاق امرأته ثلاثاً لا يزوج بنتاً له صغيرة فزوجه رجل من أهله أو غريب والاب حاضر ذلك المجلس حين زوجت الا انه ساكت حتى قال الذي زوج للذي خطب قد زوجتها وقال الآخر قد قبلت والاب ساكت ثم قال بعد ما وقعت عقدة النكاح وهو في ذلك المجلس قد أجزت النكاح فزعم محمد انه لا يحنث لان الذي زوج غيره واما أجازة هو وكذلك اذا حلف على أمته لانه حلف على التزوج والاجازة تسمى نكاحاً وتزوجاً بحال فقد فعل ما لم يتناوله الاسم فلا يحنث وقال ابن سماعه عن محمد في نوادره في رجل تزوج امرأة بغير أمرها وزوجه وليها ثم حلف المتزوج أن لا يزوجه أبداً ثم بلغها فرفضت بالنكاح أو كان رجل زوجها منه وهو لا يعلم ثم حلف بعد ذلك انه لا يزوجه ثم بلغه النكاح فاجاز لم يحنث في واحد من الوجهين لانه لم يزوجه بعد يمينه انما أجاز نكاحاً قبل يمينه أو أجازته المرأة قال ابن سماعه عن محمد لو قال لا أتزوج فلانة بالكوفة فزوجه أبوها اياد بالكوفة ثم أجازت ببغداد كان حانثاً وانما أجاز الساعة باجازتها النكاح الذي كان بالكوفة وكذلك قال في الجامع لما ذكرنا ان الاجازة ليست بنكاح لان النكاح هو الايجاب والقبول

فعمدا انضمهما الا جازة اليهما كان النكاح حاصلًا بالكوفة فوجد شرط الحنث في حنث وقال ابن سباعة عن محمد في رجل قال ان تزوجت فلانة فهي مائة فصار مئةوها فزوجه اياها أبوها قال هو حانث لان حقوق العقد في النكاح ترجع الى المقود له فكان هو المتزوج فحنث قال المولى سألت محمدا عن امرأة حلفت لا تزوج نفسها من فلان فزوجه من رجل بأمها فهي حائنة وكذلك لو زوجها رجل فرضيت وكذلك لو كانت بكر افزوجه أبوها فسكت لان العقد لما جاز برضاها وحقوقه تتعلق بها فصار كأنها عقدت بنفسها وهذه الرواية تخالف ما ذكرنا من رواية هشام وكذلك لو حلف لا ياذن لعبد في التجارة فراه يشتري ويبيع انه ان سكت كان حانثا في يمينه لان السكوت اذن منه فكانه اذن منه له بالنطق وروى بشر بن الوليد وعلي بن الجعد عن أبي يوسف انه لا يحنث لان السكوت ليس باذن وانما هو استقاط حقه عن المنع من تصرف العبد ثم العبد يتصرف بما لىة نفسه بعد زوال الحجر فان حلف لا يسلم لفلان شفعة فبلغه انه اشترى دارا هو شفعيها فسكت لا يحنث لان الساكت ليس بتسليم وانما هو مستطحقه بالا عراض عن الطلب قال عمرو عن محمد في رجل حلف لا يزوج عبده فتزوج العبد بنفسه ثم أجاز المولى يحنث ولو حلف الاب لا يزوج ابنته فزوجه عنها وأجاز الاب لم يحنث لان غرض المولى باليه من ان لا يتعلق برقة عبده حقوق النكاح وقد علق بالاجازة وغرض الاب ان لا يفعل ما يسمى نكاحا ولا جازة ليست بنكاح وقال علي و بشر عن أبي يوسف لو حلف لا يؤخر عن فلان حقه شهر او سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث وهذا قول أبي حنيفة لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضى ليس بتأجيل قال ولو ان امرأة حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجه أبوها فسكت فانها لا تحنث والنكاح لها لازم لان السكوت ليس باذن حتمية وانما أقيم مقام الاذن بالسنة وروى بشر عن أبي يوسف اذا حلف لا يبيع توبه الا بعشرة درهم فباعه بخمسة ودينار حنث لانه منع نفسه عن كل بيع واستثنى بيعه بصفة وهو ان يكون بعشرة ولم يوجد فحق تحت المستثنى منه فان باعه بعشرة دنانير لم يحنث لانه باعه بعشرة وبغيرها والعشرة مستثنى وروى هشام عن أبي يوسف في رجل قال والله لا أبيع هذا الثوب بعشرة حتى تزيدني فباعه بتسعة لا يحنث في القياس وفي الاستحسان يحنث وبالقياس أخذ (وجه) القياس ان شرط حنثه البيع بعشرة وما باع بعشرة بل بتسعة (وجه) الاستحسان ان المراد من مثل هذا الكلام في العرف ان لا يبيعه الا بالا اكثر من عشرة وقصد باعه بالا اكثر من عشرة فيحنث وقال المولى عن محمد اذا حلف لا يبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة قال ان باعه بأقل من عشرة أو بعشرة فانه حانث وهذا بمنزلة قوله لا أبيع الا بزيادة على عشرة لانه منع نفسه من كل بيع واستثنى بيعا واحدا وهو الذي يزيد منه على عشرة أن معنى قوله لا أبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة أى لا أبيع الا بزيادة على عشرة ليصح الاستثناء وما باعه بزيادة على عشرة فيحنث ولو قال حتى ازداد فباعه بعشرة حنث وان باعه بأقل أو أكثر لم يحنث لانه حلف على بيع بصفة وهو ان يكون بعشرة فذا باع بتسعة لم يوجد البيع المحلوف عليه ولو قال عبده حر ان اشتراه باثني عشر فاشتراه بثلاثة عشر دينار حنث لانه اشتراه بما حلف عاياه وان كان معه زيادة ولو قال أول عبدا اشتريه فهو حر أو آخر عبدا أو وسط عبدا فلاول اسم لفر دسابق والآخر من المحدثات اسم لفر دلاحق والاوسط اسم لفر د اكتفتته حاشيتان متساويتان اذا عرف هذا فنقول اذا قال أول عبدا اشتريه فهو حر فاشترى عبدا واحدا بعد يمينه عتق لانه أول عبدا اشتراه لكونه فردا لم يتقدمه غيره في الشراء فان اشترى عبدا ونصف عبدا عتق العبد الكامل لا غير لان نصف العبد لا يسمى عبدا فصارت كما لو اشترى عبدا وثلثا بخلاف ما اذا قال أول كراشترىه صدقة فاشترى كرا ونصفا لم يتصدق بشئ لان الكرا ليس بأول بدليل اننا لو عزلنا كرا فالنصف الباقي مع نصف المعزول يسمى كرا فلم يكن هذا أول كراشتراه فان كان أول ما اشترى عبدا لم يعتق واحدا منهما ولا يعتق ما اشترى بعدهما أيضا لانعدام معنى الافراد فيهما ولا نعدام معنى السابق فيما بعدهما ولو قال آخر عبدا اشتريه فهو حر فهذا على ان يشتري عبدا واحدا بعد غيره أو يموت المولى لان عنده يعلم انه آخر لجواز ان يشتري غيره ما دام حيا واختلف في وقت عتقه فعلى قول أبي حنيفة يعتق

يوم اشتراه حتى يعتق من جميع المال وعلى قولهما يعتق في آخر جزء من أجزاء حياته ويعتق من الثلث وسند كره هذه المسائل في كتاب العتاق ولو قال أوسط عبد أشتري به فهو حر فكل فرد له حاشيتان متساويتان فيما قبله وفيما بعده فهو أوسط ولا يكون الأول ولا الآخر وسطاً أبداً ولا يكون الوسط إلا في وتر ولا يكون في شفع فإذا اشتري عبد أتم عبد أتم عبد أقال الثاني هو الأوسط فإن اشتري رابعاً خرج الثاني من أن يكون أوسطاً فإن اشتري خامساً صار الثالث هو الأوسط فإن اشتري سادساً خرج من أن يكون أوسطاً وعلى هذا كلما صار العدد شفعاً فلا وسط له وكل من حصل في النصف الأول خرج من أن يكون وسطاً

فصل في (وأما) الخلف على أمور متفرقة إذا قال إن كانت هذه الجملة حنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فإذا هي حنطة وتر لم يحنث لأنه جعل شرط حنثه كون الجملة حنطة والجملة ليست بحنطة فلم يوجد الشرط ولو قال إن كانت هذه الجملة الا حنطة فامر أنه طالق ثلاثاً فكانت تمر أو حنطة يحنث في قول أبي يوسف ولا يحنث عند محمد وإن كانت الجملة كلها حنطة لا يحنث بخلاف وأبو يوسف يقول إن معنى هذا الكلام إن كان في هذه الجملة غير حنطة فامر أنه كذا وقد بين أن في تلك الجملة غير حنطة فوجد شرط الحنث في حنث ومحمد يقول إن المستثنى لا يعتبر وجوده لأنه ليس بداخل تحت اليمين إنما الداخلة تحتها المستثنى منه فيعتبر وجوده لا وجود المستثنى وإذا لم يعتبر وجوده لا يعلم المستثنى منه أنه وجد أم لا فلا يحنث ونظير هذا ما قال في الجامع إن كان لي عشرة دراهم فامر أنه طالق فكان له أقل من عشرة دراهم لم يحنث لأن العشرة مستثناة فلا يعتبر وجودها وروى عن أبي يوسف رواية أخرى أنه إن كان الحلف بطلاق أو عتاق أو حج أو عمرة أو قال لله على كذا يحنث وإن كان بالله تعالى لم يلزمه الكذب فيها ولا كفارة عليه لأن هذا حلف على أمر موجود فإن كان بطلاق أو عتاق أو نذر لزمه وإن كان بالله لم تنعقد يمينه وكذلك لو قال إن كانت الجملة سوى الحنطة أو غير الحنطة فهو مثل قوله الا حنطة لأن غير سوى من ألفاظ الاستثناء وروى بشر عن أبي يوسف فيمن قال والله ما دخلت هذه الدار ثم قال عبده حر إن لم يكن دخلها فإن عبده لا يعتق ولا كفارة عليه في اليمين بالله تعالى وهو قول محمد ثم رجع أبو يوسف أما عدم وجوب الكفارة في اليمين بالله تعالى فلا نه إن كان صادقاً في قوله والله ما دخلت هذه الدار فلا كفارة عليه وإن كان كاذباً وهو عالم فلا كفارة عليه أيضاً لأنها يمين غموس وإن كان جاهلاً فهي يمين اللغو فلا كفارة فيها وأما عدم عتق عبده فلا إن الحنث في اليمين الأولى ليس مما يحكم به الحاكم حتى يصير الحكم به كذا بالثانية لأنها يمين بالله تعالى وإنما لا تدخل تحت حكم الحاكم فلم يصير مكذباً في اليمين الثانية باليمين الأولى في الحكم فلا يعتق العبد فإن كانت اليمين الأولى يعتق أو طلاق حنث في اليمينين جميعاً في قول محمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجع فقال إذا قال بعد ما حلف بالأولى أو همت أو نسيت أو حلف بطلاق آخر أو عتاق أنه دخلها لزمه الأول ولم يلزمه الآخر وجه قوله الأول أنه كذب نفسه في كل واحدة من اليمينين بالآخرى واعترف بوقوع ما حلف عليه في حنث وجه قوله الآخر أنه كذب نفسه في اليمين الأولى بالآخرى ولم يكذب نفسه في اليمين الثانية بعدما عقدها والا كذاب قبل عقدها لا يتعلق به حكم فلم يحنث فيها فإن رجع خلف ثالثاً يعتق الثالث وعتق الثاني لأنه أ كذب نفسه في اليمين بعدما حلف عليه والله عز وجل أعلم وإذا تزوج الرجل أمة فقال لها إذا مات مولاك فأنت طالق اثنتين فمات المولى وهو وارثه لا وارث له غيره طلقت اثنتين وحرمت عليه عند أبي يوسف وقال محمد لا تطلق ولا تحرم عليه ولو قال الزوج إذا مات مولاك فأنت حرة فمات وهو وارثه لم تعتق في قولهما واعتق عند زفر والكلام في هذه المسائل يرجع إلى معرفة أو أن ثبوت الملك للوارث فزفر يقول وقت نبوت الملك للوارث عقيب موت المورث بلا فصل فكلمات ثبتت الملك للوارث فقد أضاف العتق إلى حال الملك فتصح إضافته إليه ولم تصح إضافة الطلاق لأن حال الملك حال زوال النكاح فلم تصح كما إذا قال لها إذا ملكتك فأنت طالق وأبو يوسف يقول إن الملك للوارث يثبت له عتق زوال ملك المورث فيزول ملك الميت عقيب الموت أولاً ثم يثبت للوارث والطلاق والعتاق

مضافا الى ما بعد الموت بلا فصل فاذا لم يكن ذلك زمان ثبوت الملك للوارث لم تصح اضافة العتق اليه اذ العتق لا يصح الا في الملك أو مضافا الى الملك وصحة اضافة الطلاق لا تعدام الاضافة الى حالة زال النكاح فصحت الاضافة ووقع الطلاق وحرمت عليه. ومحمد يقول القياس ما قال زفران الملك للوارث له يثبت عقيب الموت بلا فصل فقد أضاف الطلاق الى زمان بطلان النكاح فلم يصح وكان ينبغي ان تصح اضافة العتق اليه الا اني استحسن ان لا تصح لان الاعتاق ازالة الملك والازالة تستدعي تقدم الثبوت والعتق مع الملك لا يجتمعان في محل واحد في زمان واحد ولو قال اذا مات مولاه فملكته فانت حرة فمات المولى والزواج وارثه عتقت لانه أضاف العتق الى الملك ولو قال اذا مات مولاه فملكته فانت طالق لم يقع الطلاق في قولهم لانه اذا ملكها فقد زال النكاح فلا يتصور الطلاق ولو قال رجل لامته اذا مات فلان فانت حرة ثم باعها من فلان ثم تزوجها ثم قال لها اذا مات مولاه فانت طالق نيتين ثم مات المولى وهو وارثه قال أبو يوسف يقع الطلاق ولا يقع العتاق وقال محمد لا يقعان جميعا وقال زفر يقع العتاق ولا يقع الطلاق أما وقوع الطلاق على قول أبي يوسف وعدم الوقوع على مذهبه محمد وعدم ثبوت العتق على قولهما فلما ذكرنا زفر يقول وجد عقد اليمين في ملكه والشرط في ملكه فما بين ذلك لا يعتبر كمن قال لامته ان دخلت الدار فانت حرة ثم باعها واشتراها فدخلت الدار والله عز وجل أعلم

— ❦ —

❦ كتاب الطلاق ❦

قال الشيخ رحمه الله تعالى الكلام في هذا الكتاب في الاصل يقع في خمسة مواضع في بيان صفة الطلاق وفي بيان قدره وفي بيان ركنه وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكمه أما الاول فالطلاق بحق الصفة نوعان طلاق سنة وطلاق بدعة وان شئت قلت طلاق مسنون وطلاق مكروه أما طلاق السنة فالكلام فيه في موضعين أحدهما في تفسير طلاق السنة انه ماهو والثاني في بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة أما الاول فطلاق السنة نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى العدد وكل واحد منهما نوعان حسن وأحسن ولا يمكن معرفة كل واحد منهما الا بعد معرفة أصناف النساء وهن في الاصل على صنفين حرائر واماء وكل صنف على صنفين حائلات وحاملات والحائلات على صنفين ذوات الاقراء وذوات الاشهر اذا عرف هذا فنقول وبالله التوفيق احسن الطلاق في ذوات القراء ان يطلقها طلاقا واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق ولا في حيضة طلاق ولا جماع ويتركها حتى تنقضي عدتها ثلاث حيضات ان كانت حرة وان كانت أمة حيضتان والاصل فيه ما روى عن ابراهيم النخعي رحمه الله انه قال كان أعجاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحسنون ان لا يطلقوا للسنة الا واحدة ثم لا يطلقوا غير ذلك حتى تنقضي العدة وفي رواية أخرى قال في الحكاية عنهم وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل ثلاثا في ثلاثة اطهار وهذا نص في الباب ومثله لا يكذب ولان الكراهة لمكان احتمال الندم والطلاق في طهر لا جماع فيه دليل على عدم الندم لان الطهر الذي لا جماع فيه زمان كمال الرغبة والفحل لا يطلق امرأته في زمان كمال الرغبة الا لشدة حاجته الى الطلاق فالظاهر انه لا يلحقه الندم فكان طلاقه لحاجة فكان مسنونا ولو لحقه الندم فهو أقرب الى التدارك من الثلاث في ثلاثة اطهار فكان أحسن وانما شرطنا ان يكون في طهر لا طلاق فيه لان الجمع بين الطلقات الثلاث أو الطلقتين في طهر واحد مكروه عندنا وانما شرطنا ان لا يكون في حيضة جماع ولا طلاق لانه اذا جمعا في حيض هذا الطهر احتمل انه وقع الجماع معلقا فيظهر الحبل فيندم على صنيعه فيظهر انه طلق لا الحاجة واذا أطلقها فيه فالطلاق فيه بمنزلة الطلاق في الطهر الذي بعده لان تلك الحيضة لا يعتد بها ولو طلقها في الطهر يكره له أن يطلقها أخرى فيه فكذا اذا طلقها في الحيض ثم طهرت وأما في الحامل اذا استبان حملها فلا حسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان قد جامعها وطلقها عقيب الجماع لان الكراهة في ذوات القراء لا احتمال الندامة لا احتمال الحبل فتى طلقها مع علمه بالحبل فالظاهر

انه لا يندم وكذلك في ذوات الشهر من الآيسة والصغيرة الاحسن أن يطلقها واحدة رجعية وان كان عقيب طهر جامعها فيه وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يفصل بين طلاق الآيسة والصغيرة وبين جامعها بشهر وجه قوله ان الشهر في حق الآيسة والصغيرة أقيم مقام الحيضة فيمن تحيض ثم يفصل في طلاق السنة بين الوطء وبين الطلاق بحيضة فكذا يفصل بينهما فيمن لا تحيض بشهر كما يفصل بين التطليقتين ولنا ان كراهة الطلاق في الطهر الذي وجد الجماع فيه في ذوات الاقراء لا احتمال ان تحبل بالجماع فيندم وهذا المعنى لا يوجد في الآيسة والصغيرة وان وجد الجماع ولان الاياس والصغر في الدلالة على براءة الرحم فوق الحيضة في ذوات الاقراء فلما جاز الايقاع ثمة عقيب الحيضة فلان يجوز هنا عقيب الجماع أولى وأما الحسن في الحرة التي هي ذات القراء أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار لا جماع فيها بان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت حيضة أخرى وطهرت طلقها أخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وان كانت أمة طلقها واحدة ثم اذا حاضت وطهرت طلقها أخرى وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا أعرف طلاق السنة الا ان يطلقها واحدة ويتر كها حتى تنقضي عدتها وجه قوله ان الطلاق المسنون هو الطلاق للحاجة والحاجة تدفع بالطاقة الواحدة فكانت الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث تطليقتين غير حاجة فيكره لهذا أكره الجمع كذا التفريق اذ كل ذلك طلاق من غير حاجة (ولنا) قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أي ثلاثاً في ثلاثة أطهار كذا افسره رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه روى ان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلق امرأته حالة الحيض فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم أخطأت السنة ما هكذا أمر بك ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الطلاق للعدة بالثلاث في ثلاثة أطهار والله عز وجل أمر به وأدنى درجات الامر النذوب والمندوب اليه يكون حسناً ولا ن رسول الله صلى الله عليه وسلم نص على كونه سنة حيث قال ان من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة والدليل عليه ما روى عن ابراهيم النخعي في حكايته عن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وكان ذلك عندهم أحسن من ان يطلق الرجل امرأته ثلاثاً في ثلاثة أطهار واذا كان ذلك أحسن من هذا كان هذا أحسن في نفسه ضرورة وأما قوله ان الثانية والثالثة تطليقتين من غير حاجة فممنوع فان الانسان قد يحتاج الى جسم باب نكاح امرأته على نفسه لما ظهر له ان نكاحها ليس بسبب المصلحة له دنيا ودينا لكن يميل قلبه اليها الحسن ظاهرها فيحتاج الى الجسم على وجه ينسد باب الوصول اليها ولا يلحظه التندم ولا يمكنه دفع هذه الحاجة بالثلاث جملة واحدة لانها تعقب التندم عسى ولا يمكنه التدارك فيقع في الزنا فيحتاج الى ايقاع الثلاث في ثلاثة أطهار فيطلقها تطليقة رجعية في طهر لا جماع فيه ويجرب نفسه انه هل يمكنه الصبر عنها فان لم يمكنه راجعها وان أمكنه طلقها تطليقة أخرى في الطهر الثاني ويجرب نفسه ثم يطلقها ثالثة في الطهر الثالث فينحسم باب النكاح عليه من غير ندم بلحقه ظاهراً أو غالباً فكان ايقاع الثانية والثالثة في الطهر الثاني والثالث طلاقاً للحاجة فكان مسنوناً على ان الحكم يتعلق بدليل الحاجة لا بحقيقتها لكونها أمراً باطناً لا يوقف عليه الا بدليل فيقام الطهر الخالي عن الجماع مقام الحاجة الى الطلاق فكان تكرار الطهر دليل تجدد الحاجة فيبني الحكم عليه ثم اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة أطهار فقد مضى من عدتها حيضتان ان كانت حرة لان العدة بالحيض عندنا وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت أمة فان وقع عليها تطليقتان في طهرين فقد مضت من عدتها حيضة وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا كانت حرة فوقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها شهران وبقي شهر واحد من عدتها فاذا مضى شهر آخر فقد انقضت عدتها وان كانت أمة ووقع عليها تطليقتان في شهر وبقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها وان كانت حاملاً فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف

يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل طلاقها بشهر وقال محمد لا يطلق الحامل للسنة الا طلقة واحدة وهو قول زفرود
 محمد رحمه الله في الاصل بلغنا ذلك عن عبد الله بن مسعود وجابر بن عبد الله والحسن البصري رضي الله عنهم ولا
 خلاف في ان الممتد طهرها لا تطلق للسنة الا واحدة وجه قول محمد وزفران اباحة التفريق في الشرع متعلقة بتجدد
 فصول العدة لان كل قرء في ذوات الاقراء فصل من فصول العدة وكل شهر في الايسة والصغيرة فصل من فصول
 العدة ومدة الحمل كلها فصل واحد من العدة لتعذر الاستبراء به في حق الحامل فلم يكن في معنى مورد الشرع فلا يفصل
 بالشهر ولهذا لم يفصل في الممتد طهرها بالشهر كذا ههنا ولا في حنيفة وأبي يوسف قوله تعالى الطلاق مرتان فامسك
 بهن أو تسريحا بحسن شرع الثلاث متفرقات من غير فصل بين الحامل والحائل اما شرعية طلقة وطلقة فبقوله
 تعالى الطلاق مرتان لان معناه دفتان على ما ذكر ان شاء الله تعالى وشرعية الطلقة الثالثة بقوله عز وجل أو تسريح
 باحسان أو بقوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل ولان الحامل ليست من
 ذوات الاقراء يفصل بين طلاقها بشهر كالايسة والصغيرة والجامع ان الفصل هناك بشهر لكون الشهر زمان
 تجدد الرغبة في العادة فيكون زمان تجدد الحاجة وهذا المعنى موجود في الحامل فيفصل فأما كون الشهر فصلا من
 فصول العدة فلا أثر له فكان من أوصاف الوجود لا من أوصاف التأثير انما المؤثر ما ذكرنا فينبني الحكم عليه وما ذكر
 محمد رحمه الله في الاصل لا حجة له فيه لان لفظ الحديث أفضل طلاق الحامل ان يطلقها واحدة ثم يدعيها حتى تضع حملها
 وبه يقول ان ذلك أفضل ولا كلام فيه وأما الممتد طهرها فانما لا تطلق للسنة الا واحدة لانها من ذوات الاقراء
 لانها قدرأت الدم وهي شابة لم تدخل في حد الاياس الا انه امتد طهرها لاداءها فيحتمل الزوال ساعة فساعة فبقى أحكام
 ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذوات الاقراء في طهر لا جماع فيه للسنة الا واحدة والله عز وجل أعلم ولو طلق امرأته
 تطليقة واحدة في طهر لا جماع فيه ثم راجعها بالقول في ذلك الطهر فله أن يطلقها في ذلك الطهر في قول أبي حنيفة وزفر
 وقال أبو يوسف لا يطلق في ذلك الطهر للسنة وهو قول الحسن بن زياد وقول محمد مضطرب ذكره أبو جعفر
 الطحاوي مع قول أبي حنيفة وذكره الفقيه أبو الليث مع قول أبي يوسف ولو أبانها في طهر لم يجمعا فيه ثم تزوجها فله أن
 يطلقها في ذلك الطهر بالاجماع (وجه) قول أبي يوسف ان الطهر طهر واحد والجمع بين طلاقين في طهر واحد لا
 يكون سنة كما قبل الرجعة ولا في حنيفة انه لما راجعها فقد أبطل حكم الطلاق وجعل الطلاق كأنه لم يكن في حق الحكم
 ولانها عادت الى الحالة الاولى بسبب من جهته فكان له أن يطلقها أخرى كما اذا أبانها في طهر لم يجمعا فيه ثم تزوجها
 وعلى هذا الخلاف اذا راجعها بالقبلة أو بالمس عن شهوة أو بالنظر الى فرجها عن شهوة وعلى هذا الخلاف اذا أمسك
 الرجل امرأته بشهوة فقال لها في حال الملازمة شهوة بان كان أخذ بيدها الشهوة أنه طالق ثلاثا للسنة وذلك في
 طهر لم يجمعا فيه انه يقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب للسنة في قول أبي حنيفة رحمه الله فتقع التطليقة الاولى
 ويصير مراحعها بالامسك عن شهوة ثم تقع الاخرى ويصير مراحعها بالامسك ثم تقع الثالثة وعند أبي يوسف
 لا يقع عليها للسنة الا واحدة والطلاقان الباقيان انما يقعان في الطهرين الباقيين وهذا اذا راجعها بالقول أو بفعل المس
 عن شهوة فاما اذا راجعها بالاجماع بان طلقها في طهر لا جماع فيه ثم جامعها حتى صار مراحعها ثم اذا أراد أن يطلقها في
 ذلك الطهر ليس له ذلك بالاجماع لان حكم الطلاق قد بطل بالراجعة فبقي ذلك الطهر طهراً مبتدأ جامعها فيه فلا يجوز
 له أن يطلقها فيه هذا اذا راجعها بالاجماع فلم تحمل منه فان حملت منه فله أن يطلقها أخرى في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر
 وعند أبي يوسف ليس له أن يطلقها حتى يمضي شهر من التطليقة الاولى أبو يوسف يقول هذا طهر واحد فلا يجمع فيه
 بين طلاقين كما في المسئلة الاولى وهم يقولون ان الرجعة أبطلت حكم الطلاق وألحقته بالعدم وكراهة الطلاق في الطهر
 الذي جامعها فيه لمكان الندم لا احتمال الحمل فاذا طلقها مع العلم بالحمل لا يندم كما لو لم يكن طلقها في هذا الطهر ولكنه
 جامعها فيه فحملت كان له أن يطلقها لما قلنا كذا هذا ولو طلق الصغيرة تطليقة ثم حاضت وطهرت قبل مضي شهر فله

أن يطلقها أخرى في قولهم جميعاً لأنها لما حاضت فقد بطل حكم الشهر لأن الشهر في حقها بدل من الحيض ولا حكم للبدل مع وجود المبدل وأما إذا طلق امرأته وهي من ذوات الاقراء ثم أيسر فله أن يطلقها أخرى حتى تياس في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يطلقها حتى يمضي شهر وجهه قوله أن هذا طهر واحد فلا يحتل طلاقين ولا في حنيفة أن حكم الحيض قد بطل بالياس وانتقل حكمه من العدة باخيض إلى العدة بلا شهر وذلك يفصل بين التطليقتين كالانتقال من الشهر إلى الحيض في حق الصغيرة وهذا التفريع إنما يتصور على الرواية التي قدرت للياس حداً معلوماً خمسين سنة أو ستين سنة فإذا أنت هذه المدة بعد التطليقة جاز له أن يطلقها أخرى عند أبي حنيفة لما ذكرنا فاما على الرواية التي لم تقدر للياس مدة معلومة وأنت علقته بالعادة فلا يتصور هذا التفريع ولو طلق امرأته في حال الحيض ثم راجعها ثم أراد طلاقها ذكر في الأصل أنها إذا طهرت تمحضت ثم طهرت طهرها إن شاء ذكر الطحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة وذكر الكرخي أن مذكوره الطحاوي قول أبي حنيفة ومذكوره في الأصل قول أبي يوسف ومحمد وجهه ما ذكر في الأصل مروي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضي الله عنه لما طلق ابنه عبد الله امرأته في حالة الحيض مر ابنك فليراجعها ثم يدعها إلى أن تحيض فتطهر ثم تحيض فتطهر ثم يطلقها إن شاء طاهر من غير جماع أمره صلى الله عليه وسلم بترك الطلاق إلى غاية الطهر الثاني فدل أن وقت طلاق السنة هو الطهر الثاني دون الأول ولأن الحيضة التي طلقها فيها غير محسوبة من العدة فكان إيقاع الطلاق فيها كإيقاع الطلاق في الطهر الذي يليها ولو طلق في الطهر الذي يليها لم يكن له أن يطلق فيه أخرى كذا هذا وجهه ما ذكره الطحاوي أن هذا طهر لا جماع فيه ولا طلاق حقيقة فكان له أن يطلقها في الطهر الثاني وأما الحديث فقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر أخطأت السنة ما هكذا أمرك الله تعالى أن من السنة أن تستقبل الطهر استقبلاً فطلقها الكل طهر تطليقة جمل عمر أمره صلى الله عليه وسلم الطلاق في كل طهر طلاقاً على وجه السنة وانظر الذي يلي الحيضة طهر فكان الإيقاع فيه إيقاعاً على وجه السنة فيجمع بين الرويتين فتحمل تلك الرواية على الأحسن لأنه صلى الله عليه وسلم أمر بالتطليقة الواحدة في طهر واحد لا جماع فيه وهذا أحسن الطلاق وهذه الرواية على الأحسن لأنه أمره بالثلاث في ثلاثة أطهار جمعاً بين الرويتين عملاً بما جمعا بقدر الإمكان

فصل في بيان الألفاظ التي يقع بها طلاق السنة فلا لفظاً التي يقع بها طلاق السنة نوعان نص ودلالة (أما) النص فنحن وإن يقول أنت طالق للسنة وجملة الرجل إذا قال لا أمرأته وهي مدخول بها أنت طالق للسنة ولا نسبة له فإن كانت من ذوات الاقراء وقعت تطليقة للخال إن كانت طاهر من غير جماع وإن كانت حائضاً أو في طهر جامعاً فيه لم تقع الساعة فإذا حاضت وطهرت وقعت بها تطليقة واحدة لأن قوله أنت طالق للسنة إيقاع تطليقة بالسنة المعرفة باللام لأن اللام الأولى للاختصاص فيقتضي أن تكون التطليقة مختصة بالسنة فإذا أدخل لام التعريف في السنة فيقتضي استغراق السنة وهذا يوجب تحضها سنة بحيث لا يشوبها معنى البدعة أو تنصرف إلى السنة المتعارفة فيما بين الناس والسنة المتعارفة المعهودة في باب الطلاق ما لا يشوبها معنى البدعة وليس ذلك إلا الواقع في طهر لا جماع فيه وإن نوى ثلاثاً فلا بد لأن التطليقة المختصة بالسنة المعرفة باللام التعريف نوعان حسن وأحسن فلا حسن أن يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه وأحسن أن يطلقها ثلاثاً في ثلاثة أطهار فإذا نوى الثلاث فقد نوى أحد نوعي التطليقة المختصة بالسنة فتصح نيته كما لو قال أنت طالق ثلاثاً للسنة وإن أراد واحدة بانه لم تكن بانه لأن لفظة الطلاق لا تدل على البينونة وكذا لفظ السنة بل تمنع ثبوت البينونة لأن الابانة ليست بمسئونة على ظاهر الرواية ويستحيل أن يثبت باللفظ ما منع ثبوته وإن نوى الثنتين لم يكن ثنتين لأنه عدد محض بخلاف الثلاث لأنه فرد من حيث أنه كل جنس الطلاق ولو أراد بقوله طالق واحدة وبقوله للسنة أخرى لم يقع لأن قوله للسنة ليس من ألفاظ الطلاق بدليل أنه لو قال لا أمرأته أنت للسنة ونوى الطلاق لا يقع ولو قال أنت طالق ثنتين للسنة أو ثلاثاً للسنة وقع عند كل طهر لم يجامعها تطليقة لأنها هي

التطبيق المختصة بالسنة المعرفة بلام التعريف ولو قال أنت طالق ثلاثا للسنة ونوى الوقوع للحال تحت نيته ويقع
 الثلاث من ساعة تكلم عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا تصح نيته وتفرق على الاظهار وجه قوله انه نوى ما لا يحتمله
 لفظه فتبطل نيته وبيان ذلك ان قوله أنت طالق ثلاثا للسنة ايقاع التطليقات الثلاث في ثلاثة أظهار لا نها هي
 التطليقات المختصة بالسنة المعرفة بلام التعريف فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا في ثلاثة أظهار ولو نص على ذلك
 ونوى الوقوع للحال لم تصح نيته كذا هذا (ولنا) ان الطلاق تصرف مشر وع في ذاته وانما الحظر والحرمة في غيره
 لما تبين فكان كل طلاق في أى وقت كان سنة فكان ايقاع الثلاث في الحال ايقاعا على وجه السنة حقيقة الا ان
 السنة عند الاطلاق تنصرف الى ما لا يشوبه معنى البدعة بجملة الحرام اياه للعرف والعادة فاذا نوى الوقوع للحال فقد
 نوى ما يحتمله كلامه وفيه تشديد على نفسه فتصح نيته ولان السنة نوعان سنة ايقاع وسنة وقوع لان وقوع الثلاث
 جملة عرف بالسنة لما تبين فاذا نوى الوقوع للحال فقد نوى أحد نوعي السنة فكانت نيته محتملة لما نوى فصحت وان
 كانت آيسة أو صغيرة فقال لها أنت طالق للسنة ولانية له طالت للحال واحدة وان كان قد جامعها وكذا اذا كانت
 حاملا قد استبان حملها وان نوى الثلاث بقوله للآيسة والصغيرة أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للحال واحدة و بعد شهر
 أخرى و بعد شهر أخرى وكذا في الحامل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف وأما على قول محمد لا يقع الا واحدة بناء
 على ان الحامل تطلق ثلاثا للسنة عندهما وعند لا تطلق للسنة الا واحدة ولو قال أنت طالق تطليقة للسنة فهو مثل
 قوله أنت طالق للسنة وكذلك اذا قال أنت طالق طلاق السنة (وأما) الدلالة فتحوان يقول أنت طالق طلاق العدة
 أو طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الاسلام أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أما طلاق
 العدة فلانه الطلاق في طهر لا يجمع فيه لقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وطلاق العدل هو المائل عن الباطل الى الحق
 لان العدل عند الاطلاق ينصرف اليه وان كان الاسم في اللغة وضع دلالة على مطلق الميل كاسم الجور وعند الاطلاق
 ينصرف الى الميل من الحق الى الباطل وان وضع في اللغة دلالة على مطلق الميل والطلاق المائل من الباطل الى الحق هو
 طلاق السنة وطلاق الدين والاسلام والقرآن والكتاب هو ما يقتضيه الدين والاسلام والقرآن والكتاب وهو
 طلاق السنة وكذلك طلاق الحق هو ما يقتضيه الدين الى الحق وذلك طلاق السنة وكذلك قوله أنت طالق أحسن
 الطلاق أو أجل الطلاق أو أعدل الطلاق لانه أدخل ألف التفضيل وأضاف الى الطلاق المعرف باللام الواقع على
 الحسن فيقتضى وقوع طلاق له مزية على جميع أنواع الطلاق بالحسن والجمال والعدالة كما اذا قيل فلان أعلم الداس
 بوجب هذا من به على جميع طبقات الناس في العلم وهذا تفسير طلاق السنة ولو قال أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة
 يقع للحال ولو قال أنت طالق تطليقة عدلة أو عدلية أو عادلة أو سنية يقع للسنة في قول أبي يوسف وسوى بينه وبين
 قوله أنت طالق للسنة و فرق بينه وبين قوله أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة ذكر محمد في الجامع الكبير أنه يقع للحال تطليقة
 رجعية سواء كانت حائضا أو غير حائض جامعها في طهرها أو لم يجامعها وسوى بينه وبين قوله أنت طالق تطليقة حسنة
 أو جميلة و فرق بين هذا وبين قوله أنت طالق للسنة وجه قول محمد ان قوله أنت طالق تطليقة سنية وصف التطليقة بكونها
 سنية والطلاق في أى وقت كان فهو سنى لانه تصرف مشروع و باقتران الفسخ به لا يخرج من أن يكون مشروعاً في
 ذاته وهذا القدر يكفي لصحة الاتصاف بكونها سنية ولا يشترط الكمال الا يرى انه لو قال لا مرأته أنت بائن يقع
 تطليقة واحدة ولا ينصرف الى الكمال وهو الينونة الحاصلة بالثلاث كذا هيئنا ولهذا وقع الطلاق للحال في قوله حسنة
 أو جميلة بخلاف قوله أنت طالق للسنة لان ذلك ايقاع تطليقة مختصة بالسنة لان اللام الاولى للاختصاص كما يقال
 هذا اللجام للفرس وهذا الا كاف لهذه البعثة وهذا القفل لهذا الباب واللام الثانية للتعريف فان كانت للتعريف
 الجنس وهو جنس السنة اقتضى صفة التخصيص للسنة وهو أن لا يشوبها بدعة وان كانت للتعريف المعهود فالسنة
 المعهود في باب الطلاق ما لا يشوبه معنى البدعة وهو الطلاق في طهر لا يجمع فيه وجه قول أبي يوسف ان هذا ايقاع

طلاق موصوف بكونه سنيا مطلقا فلا يقع الا على صفة السنة المطلقة والطلاق السني على الاطلاق لا يقع في غير وقت السنة ولهذا يقع في وقت السنة في قوله أنت طالق للسنة كذا هذا وافرقت أبو يوسف بين السنية وبين الحسنه والجميلة وما كان الغالب فيه أن يجعل صفة للطلاق يجعل صفة له كقوله سنية وعدلية وما كان الغالب فيه أن يجعل صفة للمرأة يجعل صفة لها كقوله حسنة وجميلة لان المرأة مذكورة في اللفظ بقوله أنت والتطليقة مذكورة أيضا فيحمل على ما يغلب استعمال اللفظ فيه ولو قال لامرأته وهي ممن تحيض أنت طالق للحيض وقع عند كل طهر من كل حيضة تطليقة لان الحيضة التي يضاف اليها الطلاق هي اطهار العدة وان كانت ممن لا تحيض فقال لها أنت طالق للحيض لا يقع عليها شيء لانه أضاف الطلاق الى ما ليس بوجود فصار كانه علقه بشرط لم يوجد ولو قال لها وهي ممن لا تحيض أنت طالق للشهور يقع للحال واحدة وبعده شهر أخرى وبعده شهر أخرى لان الشهور التي يضاف اليها الطلاق هي شهور العدة وكذا الحامل على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولو نوى بشيء من الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة وهو الطلاق في الطهر الذي لا جماع فيه الوقوع للحال تصبح نيته ويكون على ما عني لانه نوى ما يحتمله كلامه اما في لفظ الاحسن والاجمل والاعدل فلان ألف التفضيل قد تدكر ويراد به مطلق الصفة قال الله سبحانه وتعالى وهو أهون عليه أي هين عليه اذ لا تفاوت للاشياء في قدرة الله تعالى بل هي بالنسبة الى قدرته سواء وقد نوى ما يحتمله لفظه ولا تهمة في العدول عن هذا الظاهر لما فيه من التشديد على نفسه فكان مصدقا وكذا في سائر الالفاظ لما ذكرنا ان الطلاق تصرف مشروع في نفسه فكان ايقاعه سنة في كل وقت أولان وقوعه عرف بالسنة على ما نذكره وذكر بشر عن أبي يوسف ان هذا النوع من الالفاظ أقسام ثلاثة قسم منها يكون طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء نوى أو لم ينو وقسم منها يكون طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء إن نوى وإن لم ينو لا يكون للسنة ويقع الطلاق للحال وقسم منها ما يصدق فيه اذا قال نويت به طلاق السنة فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في أوقاتها ولا يصدق في القضاء بل يقع للحال أما القسم الاول فهو أن يقول أنت طالق للعدة أو أنت طالق طلاق العدل أو طلاق الدين أو طلاق الاسلام أو قال أنت طالق طلاقا عدلا أو طلاق عدة أو طلاق سنة أو أحسن الطلاق أو أجمل الطلاق أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو طلاق الكتاب أو قال أنت طالق للسنة أو في السنة أو بالسنة أو مع السنة أو عند السنة أو على السنة (وأما القسم الثاني فهو أن يقول أنت طالق في كتاب الله عز وجل أو بكتاب الله عز وجل أو مع كتاب الله عز وجل لان في كتاب عز وجل دليل وقوع الطلاق للسنة والبدعة لان فيه شرع الطلاق مطلقا فكان الطلاق تصرفا مشروعاً في نفسه فكان كلامه محتمل الامر من فوق على نيته وأما القسم الثالث فهو أن يقول أنت طالق على الكتاب أو بالكتاب أو على قول القضاة أو على قول الفقهاء أو قال أنت طالق طلاق القضاة أو طلاق الفقهاء لان القضاة والفقهاء يقولون من كتاب الله عز وجل قال الله عز وجل ولا رطب ولا يابس الا في كتاب مبين وفي كتاب الله عز وجل دليل الامر من جميعا بما بينا فكان لفظه محتملا للامر من فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل ويقع في وقت السنة ولا يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر والله عز وجل أعلم ولو كان الزوج غائبا فاراد أن يطلقها للسنة واحدة فانه يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت وطهرت فانت طالق وان اراد أن يطلقها ثلاثا يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق وذكر محمد في الرقيات انه يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا فاعلمت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق وتلك الرواية أحوط والله عز وجل أعلم

فصل في بيان حكمه أما الاول فطلاق البدعة فالكلام فيه في ثلاثة مواضع في تفسيره وفي بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة وفي بيان حكمه أما الاول فطلاق البدعة نوعان أيضا نوع يرجع الى الوقت ونوع يرجع الى العدد أما الذي يرجع الى الوقت فنوعان أيضا أحدهما الطليقة الواحدة الرجعية في حالة الحيض اذا كانت مدخولا بها سواء كانت حرة أو أمة

لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لعبد الله بن عمر حين طلق امرأته في حالة الحيض أخطأت السنة ولأن فيه تطويل العدة عليها لأن الحيضة التي صادفها الطلاق فيه غير محسوبة من العدة فتطول العدة عليها وذلك اضرار بها ولأن الطلاق للحاجة هو الطلاق في زمان كمال الرغبة وزمان الحيض زمان النفرة فلا يكون الاقدام عليه فيه دليل الحاجة الى الطلاق فلا يكون الطلاق فيه سنة بل يكون سفها الا أن هذا المعنى يشكك بما قبل الدخول فالصحيح هو المعنى الاول واذا طلقتها في حالة الحيض فالأفضل أن يرجعها لما روى ابن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يرجعها ولا نه إذا رجعها أمكنه أن يطلتها للسنة فتبين منه بطلاق غير مكروه فكانت الرجعة أولى ولو امتنع عن الرجعة لا يجبر عليها وذكر في العيون أن الأمة إذا اعتقت فلا بأس بأن تختار نفسها وهي حائض وكذلك الصغيرة إذا أدركت وهي حائض وكذلك امرأة العنين وهي حائض والثاني الطلقة الواحدة الرجعية في ذوات الاقراء في طهر جامعها فيه حرة كانت أو أمة لاحتمال انها حملت بذلك الجماع وعند ظهور الحمل يندم فتبين انه طلقها لا الحاجة وفائدة فكان سفها فلا يكون سنة ولا نه اذا جامعها فقد قلت رغبته اليها فلا يكون الطلاق في ذلك الطهر طلاقا للحاجة على الاطلاق فلم يكن سنة وأما الذي يرجع الى العدد فهو ايقاع الثلاث أو الثنتين في طهر واحد لا جماع فيه سواء كان على الجمع بان أوقع الثلاث جملة واحدة أو على التفريق واحد بعد واحد بعد ان كان الكل في طهر واحد وهذا قول أصحابنا وقال الشافعي لا أعرف في عدد الطلاق سنة ولا بدعة بل هو مباح وانما السنة والبدعة في الوقت فقط احتج بعمومات الطلاق من الكتاب والسنة أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله عز وجل الطلاق مرتان وقوله عز وجل لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن شرع الطلاق من غير فصل بين الفرد والعدد والمفترق والجمع وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه والصبي والدليل على ان عدد الطلاق في طهر واحد مشروع انه معتبر في حق الحكم بلا خلاف بين الفقهاء وغير المشروع لا يكون معتبرا في حق الحكم ألا ترى ان بيع الخمر والصنفر ونكاح الاجنب لما كان مشروعا كان معتبرا في حق الحكم وبيع الميتة والدم والخمر والنخز يرونكاح الحرام لما لم يكن مشروعا لم يكن معتبرا في حق الحكم وههنا ما اعتبر في حق الحكم دل انه مشروع وبهذا عرفت شرعية الطلقة الواحدة في طهر واحد والثلاث في ثلاثة أظهار كذا المجتمع (ولنا) الكتاب والسنة والمعتول أما الكتاب فقوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن أي في أظهار عدتهن وهو الثلاث في ثلاثة أظهار كذا فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكرنا فإيا تقدم أمر بالتفريق والا مرتين بالتفريق يكون نهيا عن الجمع ثم ان كان الأمر أمر إيجاب كان نهيا عن ضده وهو الجمع نهى تحريم وان كان أمر نهي كان نهيا عن ضده وهو الجمع نهى نهي نهي وكل ذلك حجة على المخالف لأن الاول يدل على التحريم والاخر يدل على الكراهة وهو لا يقول بشئ من ذلك وقوله تعالى الطلاق مرتان أي دفعتان ألا ترى ان من أعطى آخر درهمين لم يجز ان يقال أعطاه مرتين حتى يعطيه دفعتين وجه الاستدلال ان هذا وان كان ظاهره الخبر فان معناه الامر لأن الحمل على ظاهره يؤدي الى الخلف في خبر من لا يحتمل خبره الخلف لأن الطلاق على سبيل الجمع قد يوجد وقد يخرج اللفظ مخرج الخبر على ارادة الجمع قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن أي ليتربصن وقال تعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن ونحو ذلك كذا هذا فصار كأنه سبحانه وتعالى قال طلقوهن مرتين اذا أردتم الطلاق والا مرتين بالتفريق نهى عن الجمع لأنه ضده فيدل على كون الجمع حراما أو مكرا وأعلى ما بينا فان قيل هذه الآية حجة عليكم لأنه ذكر جنس الطلاق وجنس الطلاق ثلاث والثلاث اذا وقع دفعتين كان الواقع في دفعة طلقتان فيدل على كون الطلقتين في دفعة مسلمونتين فالجواب ان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق الثلاث لأنه أمر بالرجعة عقيب الطلاق مرتين أي دفعتين بقوله تعالى فامساك بمعرف أي وهو الرجعة وتفریق الطلاق وهو ايقاعه دفعتين لا يتعقب الرجعة فكان هذا أمر بتفريق الطلاقين من الثلاث لا بتفريق كل جنس الطلاق وهو الثلاث والا مرتين بتفريق

طلاقين من الثلاث يكون نهياً عن الجمع بينهما فوضح وجه الاحتجاج بالإية محمد الله تعالى (وأما) السنة فاروى
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهزله عرش الرحمن نهى صلى الله عليه وسلم
 عن الطلاق ولا يجوز أن يكون النهي عن الطلاق لعينه لأنه قد بقي معتبراً شرعاً في حق الحكم بعد النهي فعلم أن
 ههنا غير احتقيا ملازماً للطلاق يصلح أن يكون منهياً عنه فكان النهي عنه لا عن الطلاق ولا يجوز أن يمنع من
 المشرع لمكان الحرام الملازم له كما في الطلاق في حالة الحيض والبيع وقت النداء والصلاة في الأرض المعصوبة
 وغير ذلك وقد ذكر عن عمر رضي الله عنه أنه كان لا يؤتي رجلاً طلقاً أمراً أنه ثلاثاً إلا أوجعه ضرباً أو أجاز ذلك
 عليه وذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فيكون إجماعاً (وأما) المعقول فمن وجوه أحدها أن النكاح
 عقد مصلحة لكونه وسيلة إلى مصالح الدين والدنيا والطلاق إبطال له وإبطال المصلحة مفسدة وقد قال الله عز وجل
 والله لا يحب الفساد وهذا معنى الكراهة الشرعية عندنا أن الله تعالى لا يحب ولا يرضى به إلا أنه قد يخرج من أن
 يكون مصلحة لعدم توافيق الأخلاق وتباين الطبائع أو لفساد يرجع إلى نكاحها بأن علم الزوج أن المصالح تقوته
 بنكاح هذه المرأة أو أن المقام معها سبب فساد دينه ودينه فتقلب المصلحة في الطلاق ليستوفي مقاصد النكاح
 من امرأة أخرى إلا أن احتمال أنه لم يتأمل حق التأمل ولم ينظر حق النظر في العاقبة قائمة بالشرع والعقل بدعوانه
 إلى النظر وذلك في أن يطلقها طليقة واحدة رجعية حتى إن التباين أو الفساد إذا كان من جهة المرأة تتوب وتعود إلى
 الصلاح إذا ذقت مرارة الفراق وإن كانت لا تتوب نظر في حال نفسه أنه هل يمكنه الصبر عنها فإن علم أنه لا يمكنه
 الصبر عنها راجعاً وإن علم أنه يمكنه الصبر عنها يطلقها في الطهر الثاني نائياً ويجرب نفسه ثم يطلقها فيخرج نكاحها
 من أن يكون مصلحة ظاهرة أو غالباً لأنه لا يلحقه الندم غالباً فأبيحت الطليقة الواحدة أو الثلاث في ثلاثة أظفار
 على تقدير خروج نكاحها من أن يكون مصلحة وصيرورة المصلحة في الطلاق فإذا أطلقها ثلاثاً جملتها واحدة
 في حالة الغضب وليست حالة الغضب حالة التأمل لم يعرف خروج النكاح من أن يكون مصلحة فكان الطلاق
 إبطاً للمصلحة من حيث الظاهر فكان مفسدة والثاني أن النكاح عقد مسنون بل هو واجب لما ذكرنا في
 كتاب النكاح فكان الطلاق قطعاً للسنة وتقويتاً للواجب فكان الأصل هو الحظر والكراهة إلا أنه رخص
 للتأديب أو للتخليص والتأديب يحصل بالطليقة الواحدة الرجعية لأن التباين أو الفساد إذا كان من قبلها فإذا ذقت
 مرارة الفراق فالظاهر أنها تتأدب وتتوب وتعود إلى الموافقة والصلاح والتخليص يحصل بالثلاث في ثلاثة أظفار
 والثابت بالرخصة يكون نائياً بطريق الضرورة وحق الضرورة صار مقضياً بما ذكرنا فلا ضرورة إلى الجمع بين
 الثلاث في طهر واحد فبقى ذلك على أصل الحظر والثالث أنه إذا أطلقها ثلاثاً في طهر واحد فبما يلحقه الندم وقال
 الله تعالى لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أقيل في التفسير أي ندامة على ما سبق من فعله أو رغبة فيها ولا يمكنه
 التدارك بالنكاح فيقع في السفاح فكان في الجمع احتمال الوقوع في الحرام وليس في الامتناع ذلك والتحرز عن مثله
 واجب شرعاً وعقلاً بخلاف الطليقة الواحدة لأنها لا تمنع من التدارك بالرجعة وبخلاف الثلاث في ثلاثة أظفار لأن
 ذلك لا يعقب الندم ظاهر إلا أنه يجرب نفسه في الأظفار الثلاثة فلا يلحقه الندم وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف
 لأن الطلاق عندنا تصرف مشروع في نفسه إلا أنه ممنوع عنه لغيره لما ذكرنا من الدلائل ويستوى في كراهة الجمع
 أن تكون المرأة حرة أو أممة مسلمة أو كتيبة لأن الموجب للكراهة لا يوجب الفصل وهو ما ذكرنا من الدلائل
 ويستوى في كراهة الجمع والخلع في الطهر الذي لا يجمع فيه غير مكره وبالإجماع وفي الطلاق الواحد البائن رويان
 ذكر في كتاب الطلاق أنه يكره وذكروا في زيادات الزوائد أنه لا يكره وجه تلك الرواية أن الطلاق البائن لا يفارق
 الرجعي إلا في صفة البينة وصفة البينة لا تنافي صفة السنة ألا ترى أن الطليقة الواحدة قبل الدخول بائنة وإنها سنة
 وكذا الخلع في طهر لا يجمع فيه بائن وأنه سنة (وجه) رواية كتاب الطلاق أن الطلاق شرع في الأصل بطريق

الرخصة للحاجة على ما بيننا ولا حاجة الى البائن لان الحاجة تندفع بالرجعي فكان البائن طلاقاً من غير حاجة فلم يكن سنة ولا في احتمال الوقوع في الحرام لاحتمال الندم ولا يمكنه المراجعة وربما لا توافقه المرأة في النكاح فيتبعها بطريق حرام وليس في الامتناع عنه احتمال الوقوع في الحرام فيجب التحرز عنه بخلاف الطلاق قبل الدخول لانه طلاق الحاجة لانه قد يحتاج الى الطلاق قبل الدخول ولا يمكن دفع الحاجة بالطلاق الرجعي ولان الطلاق قبل الدخول لا يتصور ايقاعه الا بانثاقه فكان طلاقاً للحاجة فكان مسنوناً وكذلك الخلع لانه تقع الحاجة الى الخلع ولا يتصور ايقاعه الا بصفة الابانة ألا ترى انه لا يتصور أن يكون رجعياً ولان الله سبحانه وتعالى رفع الجناح في الخلع مطلقاً بقوله عز وجل لا جناح عليهم فيما اقتدت به فدل على كونه مباحاً مطلقاً ثم البدعة في الوقت يختلف فيها المدخول بها وغير المدخول بها فيكره ان يطلق المدخول بها في حالة الحيض ولا يكره ان يطلق غير المدخول بها في حالة الحيض لان الكراهة في حالة الحيض لمكان تطويل العدة ولا يتحقق ذلك في غير المدخول بها وأما كونها طاهر من غير جماع فلا يتصور في غير المدخول بها وأما البدعة في العدد فيستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها لان ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل بينهما وكذا يستوى في السنة والبدعة المسلمة والكتائية والحرمة والامة لان الدلائل لا توجب الفصل بين الكل

فصل وأما الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة فنحن أن يقول أنت طالق للبدعة أو أنت طالق طلاق البدعة أو طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان فان نوى ثلاثاً فهو ثلاث لان ايقاع الثلاث في طهر واحد لا جماع فيه والواحدة في طهر جامعها فيه بدعة والطلاق في حالة الحيض بدعة فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت وروى هشام عن محمد انها واحدة يملك بها الرجعة لان البدعة لم يجعل لها وقت في الشرع لتتصرف الاضافة اليه فيلغو قوله للبدعة ويبقى قوله أنت طالق فيقع به تطليقة واحدة ورجعية وكذلك اذا قال أنت طالق طلاق الجور أو طلاق المعصية أو طلاق الشيطان ونوى الثلاث وان لم تكن له نية فان كان في طهر جامعها فيه أو في حالة الحيض وقع من ساعته وان لم يكن لا يقع للحال ما لم تحض أو يجامعها في ذلك الطهر والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم طلاق البدعة فهو انه واقع عند عامة العلماء وقال بعض الناس انه لا يقع وهو مذهب الشيعة أيضاً (وجهه) قولهم ان هذا الطلاق منهي عنه لما ذكرنا من الدلائل فلا يكون مشرعاً وغير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم ولان الله تعالى جعل لنا ولاية الايقاع على وجه مخصوص ومن جعل له ولاية التصرف على وجهه لا يملك ايقاعه على غير ذلك الوجه كالوكيل بالطلاق على وجه السنة اذا طلقها للبدعة انه لا يقع لما قلنا كذا هذا (ولنا) ما روى عن عباد بن الصامت رضي الله عنه ان بعض آبائه طلق امرأته ألفاً فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم بانثاق الثلاث في معصية وتسعمائة وسبعة وتسعون فيما لا يملك وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ان أحدكم يركب الاحمق فيطلق امرأته القائم يأتي فيقول يا ابن عباس يا ابن عباس وأن الله تعالى قال ومن يتق الله يجعل له مخرجاً وانك لم تتق الله فلا أجبد لك مخرجاً بانثاقك وعصيت ربك وروينا عن عمر رضي الله عنه انه كان لا يؤتي برجل قد طلق امرأته ثلاثاً الا أوجعه ضرباً أو أجاز ذلك عليه وكانت قضاياه بحضور من الضجاجة رضي الله عنهم أجمعين فيكون اجماعهم على ذلك (وأما) قولهم ان غير المشروع لا يكون معتبراً في حق الحكم فنعم لكن الطلاق نفسه مشروع عندنا فيه حظر وانما الحظر والحرمة في غيره وهو ما ذكرنا من الفساد والوقوع في الزنا والسفاه وتطويل العدة واذا كان مشروعاً في نفسه جاز ان يكون معتبراً في حق الحكم وان منع عنه لغيره كالبيع وقت اذان الجمعة والصلاة في الارض المقصوبة ونحو ذلك وقد خرج الجواب عن الوجه الثاني وهو ان ولي تصرفاً مشرعاً لا يملك ايقاعه الا على الوجه الذي ولي لانه ما وقع الطلاق الا على الوجه الذي ولي ايقاعه لانه تصرف مشروع في نفسه لا يتصور ايقاعه غير مشروع الا أنه بهذا الطلاق باشر تصرفاً مشرعاً وعوار تكب محظوراً أحياناً

بارتكاب المحظور لا بمباشرة المشروع كما في البيع وقت النداء ونظائره بخلاف الوكيل لان التوكيل بالطلاق على وجه السنة توكيل بطلاق مشروع لا يتضمن ارتكاب حرام بوجهه فاذا طلقها البدعة فقد أتى بطلاق مشروع بلازمه حرام فلم يأت بما أمر به فلا يقع فهو الفرق

فصل وأما بيان قدر الطلاق وعدده فنقول وبالله التوفيق الزوجان امانا كانا حريين واما ان كانا رقيقين واما ان كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فان كانا حريين فالحر يطلق امرأته الحرة ثلاث تطليقات بلا خلاف وان كانا رقيقين فالعبد لا يطلق امرأته الامة الا تطليقتين بلا خلاف أيضا واختلف فيما اذا كان أحدهما حرا والآخر رقيقا ان عدد الطلاق يعتبر بحال الرجل في الرق والحرية ام بحال المرأة قال أحنافنا رحمهم الله تعالى يعتبر بحال المرأة وقال الشافعي يعتبر بحال الرجل حتى ان العبد اذا كانت تحته حرة يملك عليها ثلاث تطليقات عندنا وعندنا ولا يملك عليها الا تطليقتين والحر اذا كانت تحته امة لا يملك عليها الا تطليقتين عندنا وعندنا يملك عليها ثلاث تطليقات والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود رضى الله عنهم مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت مثل قوله وعن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما انه يعتبر بحال أيهما كان رقيقا ولا خلاف في أن العدة تعتبر بحال المرأة احتج الشافعي بما روى عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء والمراد منه اعتبار الطلاق في القدر والعدد لا الايقاع لان ذلك مما لا يشك روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يطلق العبد ثنتين وتعتد الامة بحقيقتين من غير فصل بين ما اذا كانت تحته امة أو حرة ولان الرق انما يؤثر في نقصان الحل لكون الحل نعمة وانه نعمة في جانب الرجل لا في جانب المرأة لانها مملوكة مرقوقة فلا يؤثر رقيقها في نقصان الحل (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والنص ورد في الحرة أخبر الله تعالى ان حل الحرة زول بالثلاث من غير فصل بين ما اذا كانت تحت حرا أو تحت عبد فيجب العمل باطلاقه والدليل على ان النص ورد في الحرة قرآن الآية الكريمة أحدها انه قال تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به والامة لا تملك الافتداء بغير اذن المولى والثاني قوله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره والامة لا تملك انكاح نفسها من غير اذن مولاهما والثالث قوله تعالى فلا جناح عليهما ان يترجعا أي يتناكحا بعد طلاق الزوج الثاني وذافي الحر والحرة وأما السنة فمأثور عن عائشة رضى الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان جعل عليه الصلاة والسلام طلاق جنس الامة ثنتين لانه أدخل لام الجنس على الامة كانه قال طلاق كل امة ثنتان من غير فصل بين ما اذا كان زوجها حرا أو عبدا واما المعقول فن وجهين أحدهما أن الاصل في الطلاق هو الخطر لما ذكرنا من الدلائل في تقدم الا انه ايحت الطلقة الواحدة للحاجة الى الخلاص عند مخالفة الاخلاق لان عند ذلك تصير المصلحة في الطلاق ليزدوج كل واحد منهما بمن يوافقه فتحصل مقاصد النكاح الا ان احتمال الندم من الجانبين قائم بعد الطلاق كما أخبر الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فلو ثبتت الحرمة بطلقة واحدة ولم يشرع طلاق آخر حتى يتأمل الزوج فيه بما يندم ولا يمكنه التدارك بالرجعة ولا توافقه المرأة في النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا فايحت الطلقة الثانية لهذه الحاجة ولا حاجة الى الطلقة الثالثة الا ان الشرع ورد بها في الحرة اذا كانت تحت حرا وعبدا ظاهرا لخطر النكاح وابانة لشرفه وملك النكاح في الامة في الشرف والخطر دون ملك النكاح في الحرة لان شرف النكاح وخطره لما يتعلق به من المقاصد الدينية والدنيوية منها الولد والسكن ومعلوم ان هذين المقصودين في نكاح الامة دونهما في نكاح الحرة لان ولد الحرة حر وولد الرقيقة رقيق والمتصود من الولد الاستئناس والاستنصار به في الدنيا والدعوة للصالح في العقب وهذا المقصود لا يحصل من الولد الرقيق مثل ما يحصل من الحر لكون المرقوق مشغولا بخدمة المولى وكذا سيكون نفس الزوج الى امر أنه الامة لا يكون مثل سكونه الى امر أنه الحرة فلم يكن هذا في معنى مورد الشرع فبقيت الطلقة فيه على

أصل الحظر والثاني أن حكم الطلاق زوال الحل وهو حل الحلية فيقدر بقدر الحل وحل الامة أنقص من حل الحرة لان الرق ينقص الحل لان الحل نعمة لكونه وسيلة الى النعمة وهي مقاصد النكاح والوسيلة الى النعمة نعمة وللرق أثر في نقصان النعمة ولهذا أثر في نقصان المالكية حتى يملك اخر التزوج بربع نسوة والعبد لا يملك التزوج الا بامر أتين وأما الحد يثنان فقد قيل انهما غريبان ثم انهما من الاحاد ولا يجوز تقييد مطلق الكتاب العزيز بخبر الواحد ولا معارضة الخبر المشهور به ثم نقول لا حجة فيهما أما الاول فلان قوله الطلاق بالرجال الصاق الاسم بالاسم فيقتضي ملصقا محذوفا والمصق المحذوف يحتمل ان يكون هو الايقاع ويحتمل أن يكون هو الاعتبار فلا يكون حجة مع الاحتمال وقوله الايقاع لا يشكل ممنوع بل قد يشكل وبيان الاشكال من وجهين أحدهما ان النكاح مشترك بين الزوجين في الانعقاد والاصل في كل عقد كان انعقاده بما قد ين ان يكون ارتفاعه بهما أيضا كالبيع والإجارة ونحوهما والثاني انه مشترك بينهما في الاحكام والمقاصد فيشكل ان يكون الايقاع بهما على الشركة فحل الاشكال بقوله الطلاق بالرجال وأما الثاني ففيه ان العبد يطلق ثنتين وهذا لا ينفي الثالثة كما يقال فلان يملك درهمين وقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان اضافة الطلاق الى الامة والاضافة للاختصاص فيقتضي أن يكون الطلاق المختص بالامة ثنتان ولو ملك الثالثة عليها لبطل الاختصاص ومثاله قول القائل مال فلان درهمان انه ينفي الزيادة قلنا كذا هذا وقد خرج الجواب عن قوله ان الحل في جانبها ليس بنعمة لاننا بينا انه نعمة في حقها أيضا لكونه وسيلة الى النعمة والمالك في باب النكاح ليس بمقصود بل هو وسيلة الى المقاصد التي هي نعم والوسيلة الى النعمة نعمة والله تعالى أعلم

فصل وأما بيان ركن الطلاق فركن الطلاق هو اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لغة وهو التخلية والارسال ورفع القيد في الصريح وقطع الوصلة ونحوه في الكناية أو شرعا وهو ازاله الحل الحلية في النوعين أو ما يقوم مقام اللفظ أما اللفظ فمثل ان يقول في الكناية أنت بائن أو ابتك أو يقول في الصريح أنت طالق أو طلقك وما يجري هذا المجرى الا ان التطليق والطلاق في العرف يستعملان في المرأة خاصة والاطلاق يستعمل في غيرها يقال في المرأة طلق يطلق تطليقا وطلاقا وفي البعير والاسير ونحوهما يقال أطلق يطلق اطلاقا وان كان المعنى في اللغتين لا يختلف في اللغة ومثل هذا جائز كما يقال حصان وحصان وغديل وعدل فالحصان بفتح الحاء يستعمل في المرأة وبالحذف يستعمل في الفرس وان كانا يدلان على معنى واحد لغة وهو المنع والعديل يستعمل في الادنى والعديل فيما سواه وان كانا موجودين في المعادلة في اللغة كذا هذا ولهذا اقول ان من قال لامرأة أنت مطلقة مخففا يرجع الى نية لان الاطلاق في العرف يستعمل في اثبات الانطلاق عن الحبس والقيد الحقيقي فلا يحتمل على القيد الحكمي الا بالنية ويستوى في الركن ذكر التطليقة وبعضها حتى لو قال لها أنت طالق بعض تطليقة أو ربع تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو جزء من ألف جزء من تطليقة يقع تطليقة كاملة وهذا على قول عامة العلماء وقال ربعه الرأي لا يقع عليها شيء لان نصف تطليقة لا يكون تطليقة حقيقة بل هو بعض تطليقة وبعض الشيء ليس عين ذلك الشيء ان لم يكن له غيره (ولنا) أن الطلاق لا يتبع بعض وذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر لكاه كالنفوع عن بعض القصاص انه يكون عفوا عن الكل ولو قال أنت طالق طلقة واحدة ونصف أو واحدة وثلث طلقت اثنتين لان البعض من تطليقة تطليقة كاملة فصار كأنه قال أنت طالق اثنتين بخلاف ما اذا قال أنت طالق واحدة ونصفها أو ثلثها انه لا يقع الا واحدة لان هناك أضاف النصف الى الواحدة الواقعة والواقع لا يتصور وقوعه ثانيا وهذا كبر نصفه منكر غير مضاف الى واقع فيكون ايقاع تطليقة أخرى ولو قال أنت طالق سُدس تطليقة أو ثلث تطليقة أو نصف تطليقة أو ثلثي تطليقة فهو ثلاث لما ذكرنا ان كل جزء من التطليقة تطليقة كاملة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول بها فلا تقع الا واحدة لانها بانت بالاولى كما اذا قال أنت طالق وطالق وطالق أو قال أنت طالق سُدس تطليقة وثلثها ونصفها بعد أن لا يتجاوز العدد عن واحدة لوجع ذلك فهو تطليقة واحدة ولو تجاوز بان قال أنت طالق سُدس تطليقة وربعها

وثلثها ونصفها لم يذكر هذا في ظاهر الرواية واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقع تطليقتان وقال بعضهم يقع تطليقة واحدة ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقتين فهي ثلاث لأن نصف التطليقتين تطليقة وثلاثة أنصاف تطليقتين ثلاثة أمثال تطليقة فصار كأنه قال أنت طالق ثلاث تطليقات ولو كان أربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة واحدة لأن الطلقة الواحدة إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة ربعها ويرجع تطليقة تطليقة كاملة وكذلك إذا قال بينكن تطليقتان أو ثلاث أو أربع لأن التطليقتين إذا انقسمتا بين الأربع يصيب كل واحدة نصف تطليقة ونصف التطليقة تطليقة فان قيل لم لا يشتم كل تطليقة بحيالها على الأربع فيلزم تطليقتان فاجواب انه ما فعل هكذا بل جعل التطليقتين جميعا بين الأربع لأن الجنس واحد لا يتفاوت والقسمة في الجنس الواحد الذي لا يتفاوت يقع على جملة واحدة وانما يقسم الأحاد إذا كان الشيء متفوتا فان نوى الزوج ان يكون كل تطليقة على حيالها بينهما يكون على مانوى ويقع على كل واحدة منهن تطليقتان لأنه نوى ما يحتمله كلامه وهو غير متهم فيه لأنه شدد على نفسه فيصدق ولو قال بينكن خمس تطليقات فكل واحدة طالق اثنتين لأن الجنس إذا قسمت على الأربع أصاب كل واحدة تطليقة وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيكون تطليقتين وعلى هذا ما زاد على خمسة إلى ثمانية فان قال بينكن تسع تطليقات وقعت على كل واحدة ثلاث تطليقات لأن التسع إذا قسمت على أربع أصاب كل واحدة منهن تطليقتان وربع تطليقة وربع تطليقة تطليقة كاملة فيقع على كل واحدة ثلاثة وعلى هذا قالوا لو قال اشركت بينكن في تطليقتين أو في ثلاث أو أربع أو خمس أو ست أو سبع أو ثمان أو تسع ان هذا وقوله بينكن سواء لأن لفظة البين تنفي عن الشركة فقوله بينكن كذا معناه اشركت بينكن كذا بخلاف ما إذا أطلق امرأته تطليقتين ثم قال لاخرى قد اشتركتك في طلاقها انه يقع عليهما تطليقتان لأن قوله اشركتك في طلاقها اثبات الشركة في الواقع ولا تثبت الشركة في الواقع إلا بثبوت الشركة في كل واحد منهما لأنه لا يمكن رفع التطليقة الواقعة عنها وإيقاعها على الاخرى فلم تمت الشركة في كل واحدة من التطليقتين على الآخر وهذا يوجب وقوع تطليقتين على الاخرى وسواء كان مباشرة الركن من الزوج بطريق الاصل أو من غيره بطريق النيابة عنه بالوكالة والرسالة لأن الطلاق مما تجرى فيه النيابة فكان فعل النائب كفعل المنوب عنه وأما الذي يقوم مقام اللفظ فالكتابة والاشارة على ما ذكرنا شاء الله تعالى

(فصل) وأما شرائط الركن فانواع بعضها يرجع الى الزوج وبعضها يرجع الى المرأة وبعضها يرجع الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الوقت أما الذي يرجع الى الزوج فثلاثة أن يكون عاقلًا حقيقه أو قديرًا فلا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل لأن العقل شرط أهلية التصرف لأن به يعرف كون التصرف مصلحة وهذه التصرفات ما شرعت إلا لمصالح العباد وأما السكران إذا أطلق امرأته فان كان سكره بسبب محذور بان شرب الخمر أو النجس طوعا حتى سكر وزال عقله فطلاقه واقع عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وعن عثمان رضي الله عنه انه لا يقع طلاقه وبه أخذ الطحاوي والكرخي وهو أحد قول الشافعي وجه قولهم ان عقله زائل والعقل من شرائط أهلية التصرف لما ذكرنا ولهذا لا يقع طلاق المجنون والصبي الذي لا يعقل والذي زال عقله بالبنج والدواء كذا هذا والدليل عليه انه لا يصح رده فلان لا يصح طلاقه أولى (ولنا) عموم قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله سبحانه وتعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره من غير فصل بين السكران وغيره الا من خص بدليل وقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ولأن عقله زال بسبب هو معصية فيزل قائما عقوبة عليه وزجر الله عن ارتكاب المعصية ولهذا الوقف انسانا أو قتل يجب عليه الحد والقصاص وانهما لا يجيان على غير العاقل دل ان عقله جعل قائما وقد يعطى الزائل حقيقة حكم القائم تقديرا اذا زال بسبب هو معصية للزجر والردع كمن قتل مورثه انه يحرم الميراث ويجعل المورث حيا زجر اللقاتل وعقوبة عليه بخلاف ما اذا زال بالبنج والدواء لأنه مازال بسبب هو معصية الا انه لا يصح ردة السكران استحسانا نظر له لأن بقاء العقل تقديرا بعد زواله حقيقة للزجر وانما اتع الحاجة الى

الزاجر فيا يغلب وجوده لوجود الداعي اليه طبعاً والردة لا يغلب وجودها لا نعدام الداعي اليها فلا حاجة الى استبقاء عقله فيها للزجر ولا نجهة زوال العقل حقيقة يقتضي بقاء الاسلام وجهة بغائه تقدير يقتضي زوال الاسلام فيرجح جانب البقاء لان الاسلام يعلو ولا يعلو عليه ولهذا يحكم باسلام الكافر اذا اكره على الاسلام ولا يحكم بكفر المسلم اذا اكره على اجراء كلمة الكفر فاجرى واخبر ان قلبه كان مطمئناً بالايان كذا هذا وان كان سكره بسبب مباح لكن حصل له به لذة بان شرب الخمر مكرها حتى سكر أو شربها عند ضرورة العطش فسكر قالوا ان طلاقه واقع أيضاً لأنه وان زال عقله فانما حصل زوال عقله بلذة فيجعل قائماً ولا يحق الا كراهه والا اضطرار بالعدم كانه شرب طائعا حتى سكر وذكر محمد رحمه الله تعالى فيمن شرب النبيذ ولم يزل عقله ولكن صدع فزال عقله بالصداع انه لا يقع طلاقه لانه ما زال عقله بمعصية ولا بلذة فكان زائلاً حقيقة وتقديره او كذلك اذا شرب البنيج أو الدواء الذي يسكر وزال عقله لا يقع طلاقه لما قلنا ومنها ان لا يكون معتوها ولا مدهوشا ولا مبرها ولا مغمى عليه ولا نائماً فلا يقع طلاق هؤلاء ما قلنا في الجنون وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ومنها أن يكون بالغاً فلا يقع طلاق الصبي وان كان عاقلاً لان الطلاق لم يشرع الا عند خروج النكاح من أن يكون مصالحة وانما يعرف ذلك بالتأمل والصبي لا شغل له باللهو واللعب لا يتأمل فلا يعرف وأما كون الزوج طائفاً فليس بشرط عند أصحابنا وعند الشافعي شرط حتى يقع طلاق المكره عندنا وعند لا يقع ونذكر المسئلة في كتاب الاكره ان شاء الله تعالى وذكر محمد باسناده ان امرأة اعتقت زوجها وجلست على صدره ومعهما شفرة فوضعتها على حلقه وقالت لتطلقني ثلاثاً أو لا تفعلنها فنادى الله ان لا تفعل فابت فطلقها ثلاثاً فذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا قبول في الطلاق وكذا كونه جاداً ليس بشرط فيقع طلاق الهازل بالطلاق واللاعب لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث جدكهن جد وهن هن جد النكاح والطلاق والعناق وروى النكاح والطلاق والرجعة وعن أبي الدرداء رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من لعب بطلاق أو عناق لزمه وقيل فيه نزل قوله سبحانه وتعالى ولا تتخذوا آيات الله هزوا وكان الرجل في الجاهلية يطلق امرأته ثم يرجع فيقول كنت لا عبا ويعتق عبده ثم يرجع فيقول كنت لا عبا فنزلت الآية فقال صلى الله عليه وسلم من طلق أو حرر أو نكح فقال اني كنت لا عبا فهو جائز منه وكذا التكميم بالطلاق ليس بشرط فيقع الطلاق بالكتابة المستبينة وبالإشارة المفهومة من الاخرس لان الكتابة المستبينة تقوم مقام اللفظ والإشارة المفهومة تقوم مقام العبارة وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيقع طلاق شارط الخيار في باب الطلاق بغير عوض لان شرط الخيار للتمكن من الفسخ عند الحاجة والذي من جانب الزوج وهو الطلاق لا يحتمل الفسخ لقوله صلى الله عليه وسلم لا قبول في الطلاق وأما الخلو عن شرط الخيار للمرأة في الطلاق بعوض فشرط لان الذي من جانبها المال فكان من جانبها معاوضة المال وانها محتمة للفسخ فصح شرط الخيار فيها فيمنع انعقاد السبب كالبيع حتى انما لو ردت بحكم الخيار بطل العقد ولا يقع الطلاق وكذا صحة الزوج ليس بشرط وكذا اسلامه فيقع طلاق المريض والكافر لان المرض والكفر لا ينافيان أهلية الطلاق وكذا كونه عامداً ليس بشرط حتى يقع طلاق الخاطيء وهو الذي يريد أن يتكلم بغير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق لان الثابت بالخطأ ليس الا القصد وانه ليس بشرط لوقوع الطلاق كالهزل واللاعب بالطلاق وكذلك العناق لما قلنا في الطلاق وذكر الكرخي ان في العناق روايتين فان هشاماً روى عن محمد عن أبي حنيفة ان من أراد أن يقول لامرأته اسقيني ماء فقال لها أنت طالق وقع ولو أراد ذلك في العبد فقال أنت حر لم يقع وروى بشر بن الوليد الكندي عن أبي يوسف عن أبي حنيفة انهما يتساويان وهو الصحيح لما ذكرنا (وجه) رواية هشام ان ملك البضع ثبت بسبب يتساوى فيه القصد وعدم القصد وهو النكاح فعلى ذلك زواله بخلاف ملك العبد فإنه ثبت بسبب مختلف فيه القصد وعدم القصد وهو البيع ونحو ذلك فكذلك زواله وهذا ليس بسديد لانه

قد يشترط لثبوت الحكم من الشرائط ما لا يشترط له فكأن الاستدلال بالثبوت على الزوال استدلالا فاسدا
فصل ومنها النية في أحد نوعي الطلاق وهو الكناية وجملة الكلام في هذا الشرط في موضعين أحدهما في
بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع والثاني في بيان صفة الواقع بها أما الأول فالالفاظ التي يقع بها الطلاق في
الشرع نوعان صريح وكناية أما الصريح فهو اللفظ الذي لا يستعمل الا في حل قيد النكاح وهو لفظ الطلاق أو
التطليق مثل قوله أنت طالق أو أنت الطلاق أو طلقتك أو أنت مطلقة مشددا سمي هذا النوع صريحا لان الصريح
في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع من قولهم صرح فلان بالامر أي كشفه وأوضحه وسمى
البناء المشرف صرحا لظهوره على سائر الابنية وهذه الالفاظ ظاهرة المراد لانها لا تستعمل الا في الطلاق عن قيد
النكاح فلا يحتاج فيها الى النية لوقوع الطلاق اذ النية عملها في تعيين المبهمة ولا ابهام فيها وقال الله تعالى فطلقوهن
لعدتهن شرع الطلاق من غير شرط النية وقال سبحانه وتعالى الطلاق مرتان مطلقا وقال سبحانه وتعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره حكم سبحانه وتعالى بزوال الحل مطلقا عن شرط النية وروى ابن عبد الله بن
عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حال الحيض أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولم يسأله هل نوى
الطلاق أو لم ينو ولو كانت النية شرطا لسأله ولا يراجعها الا بعد وقوع الطلاق فدل على وقوع الطلاق من غير نية ولو
قال لها أنت طالق ثم قال أردت انها طالق من وثاق لم يصدق في القضاء لما ذكرنا ان ظاهر هذا الكلام الطلاق
عن قيد النكاح فلا يصدق القاضي في صرف الكلام عن ظاهره وكذا لا يسع للمرأة أن تصدقه لانه خلاف الظاهر
ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه في الجملة والله تعالى مطلع على قلبه ولو قال أنت طالق وقال
أردت انها طالق من العمل لم يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن
العمل فقد نوى ما لا يحتمله لفظه أصلا فلا يصدق أصلا وروى الحسن عن أبي حنيفة فيمن قال أنت طالق وقال
نويت الطلاق من عمل أو قيد بين فيما بينه وبين الله تعالى لانها مطلقة من هذين الامرين حقيقة فقد نوى ما يحتمله
حقيقة كلامه فجاز أن يصدق فيه ولو صرح فقال أنت طالق من وثاق لم يقع في القضاء لان المرأة قد توصف بأنها
طالق من وثاق وان لم يكن مستعملا فاذا صرح به يحتمل عليه وان صرح فقال أنت طالق من هذا العمل وقع الطلاق
في القضاء لان هذا اللفظ لا يستعمل في الطلاق عن العمل لاحقيقة ولا مجاز ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى لانه
يحتمله في الجملة وان كان خلاف الظاهر وعلى قياس رواية الحسن ينبغي أن لا يقع أيضا في القضاء ولو قال أنت أطلق
من امرأة فلان وهي مطلقة فذلك على نيته الا أن يكون جوابا للمسئلة الطلاق لان لفظة أفعل ليست صريحا في الكلام
الأتري ان من قال لا آخر أنت أترى من فلان لم يكن قد فصرح بحا حتى لا يجيب الحد ومعلوم ان صريح القذف يوجب
الحد واذ لم يكن صريحا فوقف على النية الا اذا خرج جوابا لسؤال الطلاق فينصرف اليه بقرينة السؤال وكذا اذا
قال لها أنت مطلقة وخفف فهو على نيته لما ذكرنا ان الطلاق لا يستعمل في قيد النكاح وانما يستعمل في القيد
الحقيقي والحبس فلم يكن صريحا فوقف على النية وروى ابن سماعة عن محمد فيمن قال لا مرأته كوني طالقا أو أطلق قال
أراه واقعا لان قوله كوني ليس أمرا حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو عبارة عن اثبات كونها طالقا كما في
قوله تعالى كن فيكون ان قوله كن ليس بامر حقيقة وان كانت صيغته صيغة الامر بل هو كناية عن التكوين ولا
تكون طالقا بالطلاق وكذا قوله أطلق وكذلك اذا قال لا مرأته كوني حرة أو اعتقي ولو قال بمطلقة وقع عليها الطلاق
لانه وصفها بكونها مطلقة ولا تكون مطلقة الا بالتطليق فان قال أردت به الشتم لا يصدق في القضاء لانه خلاف
الظاهر لانه نوى فيها هو وصف أن لا يكون وصفا فكان عدولا عن الظاهر فلا يصدق القاضي ويصدق فيما بينه
وبين الله تعالى لانه قد يراد بملء الشتم ولو كان لها زوج قبله فقال عنت ذلك الطلاق دين في القضاء لانه نوى ما
يحتمله لفظه لانه وصفها بكونها مطلقة في نفسها من غير الاضافة الى نفسه وقد تكون مطلقة وقد تكون مطلقة

زوجها الاول فالتية صادفت محلها فصديق في القضاء واذ لم يكن لها زوج قبله لا يحتمل أن تكون مطلقة غيره فانصرف الوصف الى كونها مطلقة له ولو قال لها أنت طالق طالق أو قال أنت طالق أنت طالق أو قال قد طلقتك قد طلقتك أو قال أنت طالق قد طلقتك يقع ثنتان اذا كانت المرأة مدخولا بها لانه ذكر جملتين كل واحدة منهما يقع تام لسكونه مبتدأ وخبراً والحال قابل للوقوع ولو قال عنيت بالثاني الاخبار عن الاول لم يصدق في القضاء لان هذه الالفاظ في عرف اللغة والشرع تستعمل في انشاء الطلاق فصرها الى الاخبار يكون عدولاً عن الظاهر فلا يصدق في الحكم المروى يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان صيغتها صيغة الاخبار ولو قال لا مرأته أنت طالق فقال له رجل ما قلت فقال طلقتها أو قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء لان كلامه انصرف الى الاخبار بقرينة الاستخبار واما الطلاق بالفارسية فقد روى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال في فارسي قال لا مرأته بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم أو قال بهشتم لا يكون ذلك طلاقاً الا أن ينوي به الطلاق لان معنى هذا اللفظ بالمرئية خليت وقوله خليت من كنيات الطلاق بالمرئية فكذلك هذا اللفظ الا ان أباحنيفة فرق بين اللفظين من وجهين أحدهما انه قال اذا نوى الطلاق بقوله خليت يقع باثنا واذا نوى الطلاق بهذه اللفظة يقع رجعي لان هذا اللفظ يحتمل أن يكون صريحاً في لغتهم ويحتمل أن يكون كناية فلا تثبت البيئونة بالشك والثاني قال ان قوله خليت في حال الغضب وفي حال مذاكرة الطلاق يكون طلاقاً حتى لا يدين في قوله انه ما أراد به الطلاق وهذا اللفظ في هاتين الحالتين لا يكون طلاقاً حتى لو قال ما أردت به الطلاق يدين في القضاء لان هذا اللفظ أقيم مقام التخليه فكان أضعف من التخليه فلا تعمل فيه دلالة الحال. ولم يفرق بينهما فيما سوى ذلك حتى قال ان نوى باثنا يكون باثنا ونوى ثلاثا يكون ثلاثا كما لو قال خليت ونوى البائن أو الثلاث ولو نوى اثنتين يكون واحدة كما في قوله خليت الا أن ههنا يكون واحدة بملك الرجعة بخلاف لفظة التخليه لما بينا وقال أبو يوسف اذا قال بهشتم ان زن أو قال ان زن بهشتم فهي طالق نوى الطلاق أو لم ينو وتكون تطليقة رجعية لان أبا يوسف خالف العجم ودخل جرجان فعرف أن هذا اللفظ في لغتهم صريح قال وان قال بهشتم ولم يقل ان زن فان قال ذلك في حال سؤال الطلاق أو في حال الغضب فهي واحدة بملك الرجعة ولا يدين انه ما أراد به الطلاق في القضاء وان قال في غير حال الغضب ومذاكرة الطلاق يدين في القضاء لان معنى قولهم بهشتم خليت وليس في قوله خليت اضافة الى النكاح ولا الى الزوجة فلا يحل على الطلاق الا بقرينة نية أو بدلالة حال وحال الغضب ومذاكرة الطلاق دليل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في الصرف عن الظاهر قال وان نوى باثنا فبائن وان نوى ثلاثا فثلاث لان هذا اللفظ وان كان صريحاً في الفارسية فمعناه التخليه في العربية فكان محتملاً للبيئونة والثلاث كلفظة التخليه فجاز أن يحمل عليه بالنية وقال محمد في قوله بهشتم ان زن أو ان زن بهشتم أن هذا صريح الطلاق كما قال أبو يوسف وقال في قوله بهشتم انه ان كان في حال مذاكرة الطلاق فكذلك ولا يدين انه ما أراد به الطلاق وان لم يكن في حال مذاكرة الطلاق يدين سواء كان في حال الغضب أو الرضا لان معنى هذا اللفظ بالمرئية أنت محلاة أو قد خليتك وقال زفر اذا قال بهشتم ونوى الطلاق باثناً أو غير بائن فهو بائن وان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى اثنتين فاثنتان وأجرى هذه اللفظة مجرى قوله خليت ولو قال خليت ونوى الطلاق فهي واحدة بائنة نوى البيئونة أو لم ينو وان نوى ثلاثا يكون ثلاثا وان نوى اثنتين يكون اثنتين على أصله فكذلك هذا ما نقل عن أصحابنا في الطلاق بالفارسية والاصل الذي عليه الفتوى في زماننا هذا في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيها لفظ لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح يقع به الطلاق من غير نية اذا أضيف الى المرأة مثل أن يقول في عرف ديار نادها كنم أو في عرف خراسان والعراق بهشتم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان في الفارسية من الالفاظ ما يستعمل في الطلاق وفي غيره فهو من كنيات الفارسية فيكون حكمه حكم كنيات العربية في جميع الاحكام والله أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق ونوى به الابانة فقد لعت نيته لانه نوى تغيير الشرع لان الشرع أثبت

البيئونة بهذا اللفظ مؤجلة الى ما بعد ا قضاء العدة فاذا نوى اباتها للحال معجلا فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه
 الولاية فبطلت نيته وان نوى ثلاثا لعت نيته أيضا في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه تصح نيته وبه أخذ
 الشافعي وجه هذه الرواية ان قوله طالق مشتق من الطلاق كالضارب ونحوه فيدل على ثبوت ما أخذ الاشتقاق
 وهو الطلاق كسائر الالفاظ المشتقة من المعاني ألا ترى أنه لا يتصور الضارب بلا ضرب والقاتل بلا قتل فلا يتصور
 الطالق بلا طلاق فكان الطلاق باثنا فصحت نية الثلاث منه كالأونص على الطلاق فقال أنت طالق طلاقا وكما
 لو قال لها أنت بائن ونوى الثلاث أنه تصح نية الثلاث لما قلنا كذا هذا وجه ظاهر الرواية قوله عز وجل واذا طلقتم
 النساء فبلغن أجلهن فامسكوهن بمعرف أو سرحوهن أثبت الرجعة حال قيام العدة للمطلق المطلقة من غير فصل بين ما
 اذا نوى الثلاث أو لم ينفو وجب القول بثبوت حق الرجعة عند مطلق التطلق إلا بما قيد بدليل ولا نه نوى ما يحتمله
 لفظه فلا تصح نيته كما اذا قال لها اسقيني ونوى به الطلاق ودلالة الوصف أنه نوى الثلاث وقوله طالق لا يحتمل
 الثلاث لوجهين أحدهما ان طالق اسم للذات وذاتها واحد والواحد لا يحتمل العدد إلا ان الطلاق ثبت مقتضى
 الطالق ضرورة تحية التسمية بكونها طالق إلا ان الطالق لا يتصور كالضارب بدون الضرب وهذا
 المقتضى غير متنوع في نفسه فكان عدم ما فيها وراء تحية التسمية وذلك على الأصل المأمور في الثابت ضرورة أنه يتقدر
 بقدر الضرورة ولا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا يثبت فيه بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق طلاقا لان الطلاق
 هناك منصوب عليه فكان ثابتا من جميع الوجوه فثبتت في حق قبول النية وبخلاف قوله أنت بائن لان البائن
 مقتضاه البيئونة وانما متنوع الى غليظة وخفيفة فكان اسم البائن بمنزلة الاسم المشترك لتتووع محل الاشتقاق وهو
 البيئونة كاسم الجالس يقال جلس أى قعد ويقال جلس أى أتى نجد فكان الجالس من الاسماء المشتركة لتتووع محل
 الاشتقاق وهو الجالس فكذلك البائن والاسم المشترك لا يتعين المراد منه إلا بعين فاذا نوى الثلاث فقد عين احدي
 نوعي البيئونة فصحت نيته واذا لم يكن له لا يقع شئ لا نعدم المعين بخلاف قوله طالق لانه مأخوذ من الطلاق والطلاق
 في نفسه لا يتووع لانه رفع القيد والقيود نوع واحد والثاني ان سلمنا ان الطلاق صار مذكورا على الاطلاق لكنه في
 اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح والقيد في نكاح واحد واحد فيكون الطلاق واحدا ضرورة فاذا نوى الثلاث
 فقد نوى العدد فيما لا عد له فبطلت نيته فكان ينبغي أن لا يقع الثلاث أصلا لان وقوعه ثبت شرعا بخلاف القياس
 فيقتصر على مورد الشرع ولو قال أنت طالق طلاقا فان لم تكن نية فهي واحدة وان نوى ثلاثا كان ثلاثا كذا ذكر في
 الأصل وفي الجامع الصغير عن أبي حنيفة أنه لا يكون الا واحدة وجه هذه الرواية أنه ذكر المصدر للتأكد كيد لما ذكرنا ان
 قوله طالق فيقتضى الطلاق فكان قوله طلاقا تنصيصا على المصدر الذي اقتضاه الطالق فكان تأكيذا كما يقال قت
 قيا ما أو قلت أ كلا فلا يفيد إلا ما أفاده المؤكد وهو قوله طالق فلا يقع الا واحدة كما لو قال أنت طالق ونوى به
 الثلاث وجه ظاهر الرواية ان قوله طلاقا مصدر فيجتم كل جنس الطلاق لان المصدر يقع على الواحد ويحتمل
 الكل قال الله تعالى لا تدعوا اليوم ثبورا واحدا وادعوا ثبورا كثيرا ووصف الثبور الذي هو مصدر بالكثرة
 والثلاث في عقد واحد كل جنس الطلاق فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فتصح نيته واذا لم يكن له نية يحمل
 على الواحد لانه متيقن وقد خرج الجواب عما سبق لان الكلام انما يحمل على التأكيذ اذ لم يمكن حمله على فائدة جديدة
 وهما أمكن على ما بينا ولنوى اثنين لا على التمسيم في قوله طالق طلاقا لا تصح نيته لان لفظ المصدر واحد فلا بد من
 تحقيق معنى التوحيد فيه ثم الشئ قد يكون واحدا من حيث الذات وهو ان يكون ذاته واحدا من النوع كريد من الانسان
 وقد يكون واحدا من حيث النوع كالا نسان من الحيوان ولا توجد في الاثنين لا من حيث الذات ولا من حيث
 النوع فكان عدد أحضا فلا يحتمله لفظ الواحد بخلاف الثلاث فانه واحد من حيث الجنس لانه كل جنس ما
 يملكه من الطلاق في هذا النكاح وكل جنس من الافعال يكون جنسا واحدا ألا ترى أنك متى عدت الاجناس تعد

جنساً واحداً من الاجناس كالضرب يكون جنساً واحداً من سائر اجناس الفعل وكذا الاكل والشرب ونحو ذلك ولونوى ثنتين على التقسيم تصبح نيته لما ذكر ولو قال أنت الطلاق ونوى الثلاث سحت نيته لان الفعل قديد كرمعنى المفعول يقال هذا الدرهم ضرب الامير أى مضروب به وهذا علم أى حنيقة أى معلومه فلو حملناه على المصدر للغا كلامه ولو حملناه على معنى المفعول لصح فكان الحمل عليه أولى وسحت نية الثلاث لان النية تتبع المذكور والمذكور يلزم الجنس ولو قال لها أنت طالق بدون الالف واللام ذكر الطحاوى انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث وفرق بينه وبين قوله أنت الطلاق وذكر الجصاص ان هذا الفرق لا يعرف له وجه الا على الرواية التى روى عن أبى حنيفة فى قوله أنت طالق طلاقاً انه لا يكون الا واحدة وان نوى الثلاث فاما على الرواية المشهورة فى التسوية بين قوله أنت طالق الطلاق وبين قوله أنت طالق طلاقاً فلا يتبين وجه الفرق بين قوله أنت طلاق وبين قوله أنت الطلاق وحكى ان الكسائى سأل محمد بن الحسن عن قول الشاعر

فان ترفقى ياهند فالرفق أيمى * وان تخرقى ياهند فالخرق أشام

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

فقال محمد رحمه الله ان قال والطلاق عزيمة ثلاث طلقت واحدة بقوله أنت طلاق وصار قوله والطلاق عزيمة ثلاث ابتداء وخبراً غير متعلق بالاول وان قال والطلاق عزيمة ثلاثا طلقت ثلاثا كانه قال أنت طالق ثلاثا والطلاق عزيمة لان الثلاث هى فى الحال تفسير الموقع فاستحسن الكسائى جوابه وكذا الوقال أنت طالق الطلاق ونوى الثلاث لانه ذكر المصدر وعرفه بلام التعريف فيستغرق كل جنس المشروع من الطلاق فى هذا الملك وهو الثلاث فاذا نوى الثلاث فقد نوى حقيقة كلامه فصحت نيته الا ان عند الاطلاق لا ينصرف اليه لقرينة تمنع من التصرف اليه على ما ذكره ولونوى ثنتين لا على التقسيم لا تصبح نيته لما ذكرنا ان الطلاق مصدر والمصدر صيغة واحدة فكان تحقيق معنى التوحيد فيه لازماً والاثنان عدد محض لا توجد فيه بوجه فلا يحتمله اللفظ الموضوع للتوحيد وانما احتمل الثلاث من حيث التوحيد لانه كل جنس ما يملكه من الطلاق فى هذا الملك وكل الجنس جنس واحد بالاضافة الى غيره من الاجناس وأمكن تحقيق معنى التوحيد فيه وان لم يكن له نية لا يقع الا واحدة لانه وان عرف المصدر بلام التعريف الموضوع لا تستغرق الجنس لكنه انصرف الى الواحد بدلالة الحال لان ايقاع الثلاث جملة محظورة والظاهر من حال المسلم ان لا يرتكب المحظور فانصرف الى الواحد بقريته وصار هذا كما اذا حلف لا يشرب الماء ولا يتزوج النساء ولا يكلم بنى آدم انه ان نوى كل جنس من هذه الاجناس سحت نيته وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد من كل جنس لدلالة الحال كذا هذا ولو قال أردت بقولى أنت طالق واحدة وبقولى الطلاق أو طلاقاً أخرى صدق لانه ذكر لفظين كل واحد منهما يصلح ايقاعاً ما لا ترى انه اذا قال لها أنت طالق يقع الطلاق ولو قال أنت الطلاق أو طلاقاً يقع أيضاً فاذا اراد بذلك صار كانه قال لها أنت طالق وطالق ولو قال لا مرأته طلق نفسك ونوى به الثلاث صحت نيته حتى لو قالت طلقت تقضى ثلاثا كان ثلاثا لان المصدر يصير مذكوراً فى الامر لأن معناه حصل طلاقاً والمصدر يقع على الواحد ويحتمل الكل فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه وان لم يكن له نية ينصرف الى الواحد لكونه متيقناً وان نوى ثنتين لا يصح لانه عدد محض فكان معنى التوحيد فيه منعاً ماصلاً ورأساً فلا يحتمله صيغة واحدة ولو طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة ثم قال لها قبل انقضاء العدة قد جعلت تلك التطليقة التى أوقعتها عليك ثلاثاً أو قال قد جعلتها بائناً اختلف أصحابنا الثلاثة فيه قال أبو حنيفة يكون ثلاثاً ويكون بائناً وقال محمد لا يكون ثلاثاً ولا بائناً وقال أبو يوسف يكون بائناً ولا يكون ثلاثاً وجه قول محمد ان الطلاق بعد وقوعه شرعاً بصفة لا يحتمل التغيير عن تلك الصفة لان تغييره يكون تغيير الشرع والعبد لا يملك ذلك ألا ترى انه لو طلقها ثلاثاً فجعلها واحدة لا تصير واحدة وكذا لو طلقها تطليقة بائنة فجعلها رجعية لا تصير رجعية لما قلنا كذا هذا وجه قول أبى يوسف ان التطليقة الرجعية يحتمل

ان يلحقها البينونة في الجملة ألا يرى انه لو تركها حتى انقضت عدتها تصير بائنة فجاز تعجيل البينونة فيها أيضاً فاما الواحدة فلا يحتمل أن تصير ثلاثاً أبداً فلو قلنا جملتها ثلاثاً ولا يبي حنيفة انه يملك إيقاع هذه التطليقة بائنة من الابتداء فيملك الحاقها بالبائنة لانه يملك انشاء البائنة في هذه الجملة كما كان يملكها في الابتداء ومعنى جعل الواحدة ثلاثاً انه الحق بها نظليتين أخريين لانه جعل الواحد ثلاثاً

فصل (وأما) الكناية فنوعان نوع هو كناية بنفسه وضعا ونوع هو ملحق بها شرعا في حق النية أما النوع الاول فهو كل لفظ يستعمل في الطلاق ويستعمل في غيره نحو قوله أنت بائن أنت على حرام خلية بريئة بئنة أمرك يديك اختارى اعتدى استبرى رحمك أنت واحدة خليت سبيلك سرحتك حبلك على غاربك فارقتك خالعتك ولم يذكر العوض لا سبيل لي عليك لا ملك لي عليك لا نكاح لي عليك أنت حرة قومي اخرجي اغربي انطلقى انتقلى تقضى استترى تزوجى ابتغى الا زواج الحق باهلك ونحو ذلك سمي هذا النوع من الالفاظ كناية لان الكناية في اللغة اسم لفظ استترى المراد منه عند السامع وهذه الالفاظ مستترة المراد عند السامع فان قوله بائن يحتمل البينونة عن النكاح ويحتمل البينونة عن الخير أو الشر وقوله حرام يحتمل حرمة الاستمتاع ويحتمل حرمة البيع والقتل والا كل ونحو ذلك وقوله خلية مأخوذ من الخلو فيحتمل الخلو عن الزوج والنكاح ويحتمل الخلو عن الخير أو الشر وقوله بريئة من البراءة فيحتمل البراءة من النكاح ويحتمل البراءة من الخير أو الشر وقوله بئنة من البت وهو القطع فيحتمل القطع عن النكاح ويحتمل القطع عن الخير أو الشر وقوله أمرك يديك يحتمل في الطلاق ويحتمل في أمر آخر من الخروج والانتقال وغير ذلك وقوله اختارى يحتمل اختيار الطلاق ويحتمل اختيار البقاء على النكاح وقوله اعتدى أمر بالاعداد وانه يحتمل الاعداد الذي هو من العدة ويحتمل الاعداد الذي هو من العدد أى اعتدى نعمتي التي أنعمت عليك وقوله استبرى رحمك أمر بتمر يف براءة الرحم وهو طهارتها عن الماء وانه كناية عن الاعداد الذي هو من العدة ويحتمل استبرى رحمك لا طلقك وقوله أنت واحدة يحتمل أن تكون الواحدة صفة الطلقة أى طالق واحدة أى طلقة واحدة ويحتمل التوحيد في الشرف أى أنت واحدة في الشرف وقوله خليت سبيلك يحتمل سبيل النكاح ويحتمل سبيل الخروج من البيت لزيارة الابوين أو لآخر وقوله سرحتك يعنى خليتك يقال سرحت ابلى وخليتها بمعنى واحد وقولك حبلك على غاربك استعاره عن الخلية لان الجمل اذا ألقى حبسه على غار به فقد خلى سبيله يذهب حيث شاء وقوله فارقتك يحتمل المفارقة عن النكاح ويحتمل المفارقة عن المكان والمضجع وعن الصداقة وقوله خالعتك ولم يذكر العوض يحتمل الخلع عن نفسه بالطلاق ويحتمل الخلع عن نفسه بالهجر عن الفراش ونحو ذلك وقوله لا سبيل لي عليك يحتمل سبيل النكاح ويحتمل سبيل البيع والقتل ونحو ذلك وكذا قوله لا ملك لي عليك يحتمل ملك النكاح ويحتمل ملك البيع ونحو ذلك وقوله لا نكاح لي عليك لاني قد طلقتك ويحتمل لا نكاح لي عليك أى لا أزوجك ان طلقتك ويحتمل لا نكاح لي عليك أى لا أطؤك لان النكاح يذ كر بمعنى الوطء وقوله أنت حرام يحتمل الخلو عن ملك النكاح ويحتمل الخلو عن ملك النمين ونحو ذلك وقوله قومي واخرجي واذهبي يحتمل أى افعلى ذلك لاني قد طلقك والمرأة اذا طلقت من زوجها تقوم وتخرج من بيت زوجها وتذهب حيث تشاء ويحتمل التقيد عن نفسه مع بقاء النكاح وقوله اغربي عبارة عن البعد أى تباعدى فيحتمل البعد من النكاح ويحتمل البعد من الفراش وغير ذلك وقوله انطلقى وانتقلى يحتمل الطلاق لانها تنطلق وتنقل عن بيت زوجها اذا طلقت ويحتمل الانتقال والانتقال الى بيت أبيه اللز يارة ونحو ذلك وقوله تقضى واستترى أمر بالتمتع والاستتار فيحتمل الطلاق لانها اذا طلقت يلزمها ستر رأسها بالقناع وستر أعضائها بالثوب عن زوجها ويحتمل تقضى واستترى أى كوني متقنعة ومستورة ثلاثا يقع بصر أجنبي عليك وقوله تزوجى يحتمل الطلاق اذ لا يحل لها التزوج زوج آخر الا بعد الطلاق ويحتمل تزوجى ان طلقك وكذا قوله ابتغى الا زواج وقوله الحق باهلك يحتمل الطلاق لان المرأة تلحق باهلها اذا

صارت مطلقة ويحتمل الطرد والابعاد عن نفسه مع بقاء النكاح وإذا احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغير الطلاق فقد استتر المراد منها عند السامع فافتقرت الى النية لتعيين المراد ولا خلاف في هذه الجملة الا في ثلاثة ألفاظ وهي قوله سرحتك وفارقتك وأنت واحدة فقال أصحابنا قوله سرحتك وفارقتك من الكنايات لا يقع الطلاق بهما الا بقرينة النية كسائر الكنايات وقال الشافعي هما صريحان لا يفتقران الى النية كسائر الالفاظ الصريحة وقوله أنت واحدة من الكنايات عندنا وعنده هو ليس من ألفاظ الطلاق حتى لا يقع الطلاق به وان نوى (أما) المسئلة الاولى فاحتج الشافعي بقوله سبحانه وتعالى فامساك بعمره أو تسريحاً بحسنه والتسريح هو التطبيق وقوله تعالى فامسكوهن بعمره أو فارقوهن بعمره والمقارفة هي التطبيق قد سمي الله عز وجل الطلاق بثلاثة أسماء الطلاق والسراح والفراق ولوقال لها طلقك كان صريحاً فكذا اذا قال سرحتك أو فارقتك (ولنا) ان صريح الطلاق هو اللفظ الذي لا يستعمل الا في الطلاق عن قيد النكاح لما ذكرنا ان الصريح في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد عند السامع وما كان مستعملاً فيه وفي غيره لا يكون ظاهر المراد بل يكون مستتر المراد ولفظ السراح والفراق يستعمل في غير قيد النكاح يقال سرحت ابلي وفارقت صديقي فكان كناية لا صريحاً فيفتقر الى النية ولا حجة له في الا يتبين لانا نقول بموجبهما ان السراح والفراق طلاق لكن بطريق الكناية لا صريحاً لا نعدم معنى الصريح على ما بينا وأما المسئلة الثانية فوجه قوله ان قوله أنت واحدة صفة المرأة فلا يحتمل الطلاق كقوله أنت قائمة وقاعدة ونحو ذلك ولنا انه لما نوى الطلاق فقد جعل الواحدة نعتاً لمصدر محذوف أي طليقة واحدة وهذا شائع في اللغة يقال أعطيته جزلاً وضربه وجيماً أي عطاء جزلاً وضرباً وجيماً ولهذا يقع الرجعي عند نادون البائن واختلف مشايخنا في محل الخلاف قال بعضهم الخلاف فيها اذا قال واحدة بالوقف ولم يعرب فاما اذا أعرب الواحدة فلا خلاف فيها لانه ان رفعها لا يقع الطلاق بالا جماع لانها حينئذ تكون صفة الشخص وان نصبها يقع الطلاق بالا جماع لانها حينئذ تكون نعتاً لمصدر محذوف على ما بينا فكان موضع الخلاف ما اذا وقعها ولم يعربها ويحتمل ان يقال ان موضع الرفع محل الاختلاف أيضاً لان معنى قوله أنت واحدة أي أنت منفردة عن النكاح وقال أكثر المشايخ ان الخلاف في الكل ثابت لان العوام لا يهتمدون الى هذا ولا يميزون بين اعراب واعراب ولا خلاف انه لا يقع الطلاق بشئ من ألفاظ الكناية الا بالنية فان كان قد نوى الطلاق يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان كان لم ينو لا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وان ذكر شيئاً من ذلك ثم قال ما أردت به الطلاق يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان الله تعالى يعلم سره ونجواه وهل يدين في القضاء فالحال لا يخلو اما ان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق واما اذا كانت حالة هذا كره الطلاق وسؤاله واما ان كانت حالة الغضب والخصومة فان كانت حالة الرضا وابتداء الزوج بالطلاق يدين في القضاء في جميع الالفاظ لما ذكرنا ان كل واحد من الالفاظ يحتمل الطلاق وغيره والحال لا يدل على أحدهما فيستل عن نيته ويصدق في ذلك قضاء وان كانت حال هذا كره الطلاق وسؤاله أو حالة الغضب والخصومة فقد قالوا ان الكنايات أقسام ثلاثة في قسم منها لا يدين في الحالين جميعاً لانه ما أراد به الطلاق لا في حالة هذا كره الطلاق وسؤاله ولا في حالة الغضب والخصومة وفي قسم منها يدين في حال الخصومة والغضب ولا يدين في حال ذكر الطلاق وسؤاله وفي قسم منها يدين في الحالين جميعاً (أما) القسم الاول خمسة ألفاظ أمرك بيدك اختاري اعتدي استبري رحمك أنت واحدة لان هذه الالفاظ تحتمل الطلاق وغيره والحال يدل على ارادة الطلاق لان حال الغضب والخصومة ان كانت تصلح للشتم والتباعد كما تصلح للطلاق فحال هذا كره الطلاق تصلح للتباعد والطلاق لكن هذه الالفاظ لا تصلح للشتم ولا للتباعد فزال احتمال ارادة الشتم والتباعد فتعينت الحالة دلالة على ارادة الطلاق فخرج جانب الطلاق بدلالة الحال فثبتت ارادة الطلاق في كلامه ظاهر ألا يصدق في الصرف عن الظاهر كما في صريح الطلاق اذا قال لا مرأته أنت طالق ثم قال أردت به الطلاق عن الوثاق لا يصدق في القضاء لما قلنا كذا هذا (وأما) القسم الثاني خمسة ألفاظ أيضاً

خليفة بريئة بآئن حرام لان هذه الالفاظ كما تصلح للطلاق تصلح للشتم فان الرجل يقول لامرأته عند ارادة الشتم أنت خليفة من الخير بريئة من الاسلام بآئن من الدين بآئة من المروءة حرام أى مستخبت أو حرام الاجتماع والعشرة معك وحال الغضب والخصومة يصلح للشتم ويصلح للطلاق فبقى اللفظ في نفسه محتملا للطلاق وغيره فاذا عني به غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه والظاهر لا يكذب به فيصدق في القضاء ولا يصدق في حال ذكر الطلاق لان الحال لا يصلح الال للطلاق لان هذه الالفاظ لا تصلح للتبديد والحال لا يصلح للشتم فيدل على ارادة الطلاق لا التبديد ولا الشتم فترجعت جنبه الطلاق بدلالة الحال وروى عن أبي يوسف انه زاد على هذه الالفاظ الخمسة خمسة أخرى لا سبيل لي عليك فارتقت خلت سبيلك لا ملك لي عليك بنيت مني لان هذه الالفاظ تحتل الشتم كما تحتل الطلاق فيقول الزوج لا سبيل لي عليك لشرك وفارتقت في المكان لكرهه اجتماعي معك وخلت سبيلك وما أنت عليه ولا ملك لي عليك لانك أقل من أن أملكك وبنيت مني لانك بآئن من الدين أو الخير وحال الغضب يصلح لهما وحال ذكر الطلاق لا يصلح الال للطلاق لما ذكرنا فالتحقت بالخمس المتقدمه (وأما) القسم الثالث فبقية الالفاظ التي ذكرناها لان تلك الالفاظ لا تصلح للشتم وتصلح للتبديد والطلاق لان الانسان قد يبعد الزوجة عن نفسه حال الغضب من غير طلاق وكذا حال سؤال الطلاق فالحال لا يدل على ارادة أحدهما فاذا قال ما أردت به الطلاق فقد نوى ما يحتمله لفظه والظاهر لا يخالفه فيصدق في القضاء وكذلك لو قال وهبتك لا هلك قبلوها أو لم قبلوها لانها هنا تحتل الطلاق لان المرأة بعد الطلاق ترد الى أهلها ويحتمل التبديد عن نفسه والنقل الى أهلها مع بقاء النكاح والحال لا يدل على ارادة أحدهما فبقى محتملا وسواء قبلها أهلها أو لم قبلوها لان كون التصرف هبة في الشرع لا يقف على قبول الموهوب له وانما الحاجة الى القبول لثبوت الحكم فكان القبول شرط الحكم وهو الملك وأهلها لا يملكون طلاقها فلا حاجة الى اقبول وكذا اذا قال وهبتك لا يملك أولئك ولا يزوج لان العادة ان المرأة بعد الطلاق ترد الى أبيها وأمهات وتسلم اليهما ويملكها الا زواج بعد الطلاق فان قال وهبتك لا خيك أو لا ختك أو لا تلك أولعمتك أو لفلان الاجنبي لم يكن طلاقا لان المرأة لا ترد بعد الطلاق على هؤلاء عادة ولو قال لامرأته لست لي بامرأة ولو قال لهما ما أنا بزوجك أو سئل فقيل له هل لك امرأة فقال لا فان قال أردت الكذب يصدق في الرضا والغضب جميعا ولا يقع الطلاق وان قال نويت الطلاق يقع الطلاق على قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يقع الطلاق وان نوى ولو قال لم أتزوجك ونوى الطلاق لا يقع الطلاق بالاجماع وكذا اذا قال والله ما أنت لي بامرأة أو قال على حجة ما أنت لي بامرأة انه لا يقع الطلاق وان نوى بالاتفاق وجه قوله ما ان قوله لست لي بامرأة أو لا امرأة أو ما أنا بزوجك كذب لانه اخبار عن انتفاء الزوجية مع قيامها فيكون كذبا فلا يقع به الطلاق كما اذا قال لم أتزوجك أو قال والله ما أنت لي بامرأة ولا بي حنيفة ان هذه الالفاظ تحتل الطلاق فانه يقول لست لي بامرأة لاني قد طلقتك فكان محتملا للطلاق وكل لفظ يحتمل الطلاق اذا نوى به الطلاق كان طلاقا كقوله أنت بآئن ونحو ذلك بخلاف لم أتزوجك لانه لا يحتمل الطلاق لانه نفي فعل الزوج أصلا ورأسا وانه لا يحتمل الطلاق فلا يقع به الطلاق وبخلاف قوله والله ما أنت لي بامرأة لان المبين على النفي تتناول الماضي وهو كاذب في ذلك فلا يقع به شيء ولو قال لا حاجة لي فيك لا يقع الطلاق وان نوى لان عدم الحاجة لا يدل على عدم الزوجية فان الانسان قد يتزوج من لا حاجة له الى تزوجها فلم يكن ذلك دليلا على انتفاء النكاح فلم يكن محتملا للطلاق وقال محمد فيمن قال لامرأته افلحي يريد به الطلاق انه يقع به الطلاق لان قوله افلحي بمعنى اذهبي فان العرب تقول للرجل افلح بخير أى اذهب بخير ولو قال لها اذهبي يريد به الطلاق كان طلاقا كذا هذا ويحتمل قوله افلحي أى اظفري بمرادك يقال افلح الرجل اذا ظفر بمراده وقد يكون مرادها الطلاق فكان هذا القول محتملا للطلاق فاذا نوى به الطلاق صحت نيته ولو قال فسخت النكاح بيني وبينك ونوى الطلاق يقع الطلاق لان فسخت النكاح تقضيه فكان في معنى الابانة ولو قال وهبتك طلاقا وقال أردت به أن يكون

الطلاق في يدك لا يصدق في القضاء ويقع الطلاق لأن الهبة تقتضي زوال الملك وهبه الطلاق منها تقتضي زوال ملكه عن الطلاق وذلك بوقوع الطلاق وجعل الطلاق في يدها عليك الطلاق اياها فلا يحتمل اللفظ الموضوع لازالة وروى عن أبي حنيفة رواية أخرى أنه لا يقع به شيء لأن الهبة تمليك وتمليك الطلاق اياها هو ان يجعل اليها ايقاعه ويحتمل قوله وهبت لك طلاقك أي أعرضت عن ايقاعه فلا يقع به شيء ولو أراد أن يطلقها فقالت له هب لي طلاقاً تريد أعرض عنه فقال قد وهبت لك طلاقك يصدق في القضاء لأن الظاهر أنه أراد به ترك الايقاع لأن السؤال وقع به فينصرف الجواب اليه ولو قال تركت طلاقك أو خليت سبيل طلاقك وهو يريد الطلاق وقع لأن ترك الطلاق وتخليته سبيله قد يكون بالأعراض عنه وقد يكون باخراجه عن ملكه وذلك بايقاعه فكان اللفظ محتملاً للطلاق وغيره فتصح نيته ولو قال أعرضت عن طلاقك أو صفحت عن طلاقك ونوى الطلاق لم تطلق لأن الأعراض عن الطلاق يقتضي ترك التصرف فيه والصفتح هو الأعراض فلا يحتمل الطلاق ولا تصح نيته وكذا كل لفظ لا يحتمل الطلاق لا يقع به الطلاق وان نوى مثل قوله بارك الله عليك أو قال لها اطعميني أو اسقيني ونحو ذلك ولو جمع بين ما يصلح للطلاق وبين ما لا يصلح له بان قال لها اذهبي وكلّي أو قال اذهبي وبيعي الثوب ونوى الطلاق بقوله اذهبي ذكر في اختلاف زفر ويعقوب ان في قول أبي يوسف لا يكون طلاقاً وفي قوله زفر يكون طلاقاً وجه قول زفر أنه ذكر لفظين أحدهما يحتمل الطلاق والآخر لا يحتمله فيلغوما لا يحتمله ويصح ما يحتمله ولا يبي يوسف ان قوله اذهبي مقروناً بقوله كلّي أو بيعي لا يحتمل الطلاق لأن معناه اذهبي لتأكل الطعام واذهي لتبيعي الثوب والذهاب للاكل والبيع لا يحتمل الطلاق فلا تعمل نيته ولو نوى في شيء من الكنايات التي هي بوائن أن يكون ثلاثاً مثل قوله أنت بائن أو أنت على حرام أو غير ذلك يكون ثلاثاً لا في قوله اختاري لأن البيئونة نوعان غليظة وخفيفة فالخفيفة هي التي تحل له المرأة بعد بينوتها بنكاح جديد بدون الزوج بزواج آخر والغليظة ما لا تحل له الا بنكاح جديد بعد الزوج بزواج آخر فاذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله لفظه والدليل عليه ما روى ان ركانة بن زيد أوزيد بن ركانة طلق امرأته البتة فاستحلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أردت ثلاثاً فلو لم يكن اللفظ محتملاً للثلاث لم يكن للاستحلاف معنى وكذا قوله أنت على حرام يحتمل الحرمة الغليظة والخفيفة فاذا نوى الثلاث فقد نوى إحدى نوعي الحرمة فتصح نيته وان نوى اثنتين كانت واحدة في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يقع مانوي وجه قوله ان الحرمة والبيئونة أنواع ثلاثة خفيفة وغليظة ومتوسطة بينهما ولو نوى أحد النوعين صحت نيته فكذا اذا نوى الثلاث لأن اللفظ يحتمل الكل على وجه واحد (ولنا) ان قوله بائن أو حرام اسم للذات والذات واحدة فلا تحتمل العدد وانما احتمل الثلاث من حيث التوحيد على ما بينا في صريح الطلاق ولا توحيد في الاثنين أصلاً بل هو عدد محض فلا يحتمله الاسم الموضوع للواحد مع ما ان الحاصل بالثنتين والحاصل بالواحدة سواء لأن أثرهما في البيئونة والحرمة سواء ألا ترى انها تحل في كل واحدة منهما بنكاح جديد من غير الزوج بزواج آخر فكان الثابت بهما بينونة خفيفة وحرمة خفيفة كالثابت بالواحد فلا يكون ههنا قسم ثالث في المعنى وعلى هذا قال أصحابنا انه اذا قال لزوجه الامة أنت بائن أو حرام ينوي اثنتين يقع مانوي لأن الاثنين في الامة كل جنس الطلاق في حقها فكان الثنتين في حق الامة كالثلاث في حق الحرمة وقالوا لو طلق زوجته الحرمة واحدة ثم قال لها أنت بائن أو حرام ينوي اثنتين كانت واحدة لأن الاثنين باقسهما ليسا كل جنس طلاق الحرمة بدون الطلقة المتقدمة ألا ترى انها لا تبين فالاثنتين بينونة غليظة بدونها ولو نوى بقوله اعتدي واستبري رحمك وأنت واحدة ثلاثاً لم تصح لأن هذه الالفاظ في حكم الصريح ألا ترى أن الواقع هارجية فصار كأنه قال أنت طالق ونوى به الثلاث ولأن قوله أنت واحدة لا يحتمل أن يفسر بالثلاث فلا يحتمل نية الثلاث وكذا قوله اعتدي واستبري رحمك لأن الواقع بكل واحدة منهما رجعي فصار كقوله أنت واحدة وكذا لو نوى بها اثنتين لا يصح لما قلنا بل أولى لأن الاثنين عدد محض والله أعلم

فصل وأما النوع الثاني فهو ان يكتب على قرطاس أو لوح أو أرض أو حائط كتابة مستبينة لكن لا على وجه المخاطبة امر أنه طالق فيستل عن نيته فان قال نويت به الطلاق وقع وان قال لم أنوبه انطلق صدق في القضاء لان الكتابة على هذا الوجه بمنزلة الكتابة لان الانسان قد يكتب على هذا الوجه ويريد به الطلاق وقد يكتب لتجويد الخط فلا يحمل على الطلاق الابالية وان كتبت كتابة غير مستبينة بان كتب على الماء أو على الهواء فذلك ليس بشئ حتى لا يقع به الطلاق وان نوى لان ما لا تستبين به الحر وف لا يسمى كتابة فكان ملحقة بالعدم وان كتب كتابة مرسومة على طريق الخطاب والرسالة مثل ان يكتب أما بعد يا فلانة فانت طالق أو اذا وصل كتابي اليك فانت طالق يقع به الطلاق ولو قال ما أردت به الطلاق أصلاً لا يصدق الا ان يقول نويت طلاقاً من وثاق فيصدق فيما بينه وبين الله عز وجل لان الكتابة المرسومة جارية مجرى الخطاب ألا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبلغ بالخطاب مرة وبالكتاب أخرى وبالرسول ثالثاً وكان التبليغ بالكتاب والرسول كالتبليغ بالخطاب فدل ان الكتابة المرسومة بمنزلة الخطاب فصارت كأنه خاطبها بالطلاق عند الحضرة فقال لها أنت طالق أو أرسل اليها رسولا بالطلاق عند الغيبة فاذا قال ما أردت به الطلاق فقد أراد صرف الكلام عن ظاهره فلا يصدق ثم ان كتب على الوجه المرسوم ولم يعلقه بشرط بان كتب أما بعد يا فلانة فانت وقع الطلاق عقيب كتابة لفظ الطلاق بلا فصل لما ذكرنا ان كتابة قوله أنت طالق على طريق المخاطبة بمنزلة التلقظ بها وان علمه بشرط الوصول اليها بان كتب اذا وصل كتابي اليك فانت طالق لا يقع الطلاق حتى يصل اليها لانه علق الوقوع بشرط الوصول فلا يقع قبله كما لو علقه بشرط آخر وقالوا فيمن كتب كتاباً على وجه الرسالة وكتب اذا وصل كتابي اليك فانت طالق ثم محاذ كذا الطلاق منه وأنفذ الكتاب وقد بقي منه كلام يسمى كتاباً ورسالة وقع الطلاق لوجود الشرط وهو وصول الكتاب اليها فان محاذ في الكتاب حتى لم يبق منه كلام يكون رسالة لم يقع الطلاق وان وصل لان الشرط وصول الكتاب ولم يوجد لان ما بقي منه لا يسمى كتاباً فلم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق والله أعلم هذا الذي ذكرنا بيان الالفاظ التي يقع بها الطلاق في الشرع

فصل هـ. وأما بيان صفة الواقع بها فالواقع بكل واحد من النوعين اللذين ذكرناهما من الصريح والكتابة نوعان رجعي وبائن أما الصريح الرجعي فهو ان يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لانصا ولا اشارة ولا موصوفاً بصفة تنبي عن البينة أو تدل عليهما من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو وصف تدل عليهما وأما الصريح البائن فيخلافه وهو ان يكون محرّوف الابالية أو محرّوف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن مقرون بعدد الثلاث نصاً أو اشارة أو موصوفاً بصفة تدل عليهما اذا عرف هذا فصرح الطلاق قبل الدخول حقيقة يكون بائناً لان الاصل في اللفظ المطلق عن شرط ان يفيد الحكم فيها ووضعه له الحال والتأخر فيما بعد الدخول الى وقت انتفاء العدة ثبت شرعاً بخلاف الاصل فيقتصر على مو رد الشرع فبقى الحكم فيما قبل الدخول على الاصل ولو خلاها خلوة صحيحة ثم طلقها صريح الطلاق وقال لم أجتمعها كان طلاقاً بائناً حتى لا يملك مراجعتها وان كان للخلوة حكم الدخول لانها ليست بدخول حقيقة فكان هذا طلاقاً قبل الدخول حقيقة فكان بائناً وكذلك اذا كان مقرون بعوض وهو الخلع ببدل والطلاق على مال لان الخلع بعوض طلاق على مال عندنا على ما نذكر ان شاء الله تعالى والطلاق على مال معاوضة المال بالنفس وقدم ملك الزوج أحد العوضين بنفس القبول وهو ما لها فتملك هي العوض الآخر وهو نفسها بتحقيقاً للمعاوضة المطلقة ولا تملك الابالائين فكان الواقع بائناً وكذلك اذا كان مقروناً بعدد الثلاث نصاً بان قال لها أنت طالق ثلاثاً قوله عز وجل فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره وكذا اذا أشار الى عدد الثلاث بان قال لها أنت طالق هكذا يشير بالابهام والسبابة والوسطى وان أشار بأصبع واحدة فهي واحدة يملك الرجعة وان أشار باتنتين فهي اثنتان لان الاشارة متى نعتت بها العبارة نزلت بمنزلة الكلام حصول ما وضع له الكلام بها وهو الاعلام والدليل عليه العرف والشرع أيضاً أما العرف فظاهر (وأما) الشرع فقوله النبي صلى

الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وأشار صلى الله عليه وسلم بأصابع يديه كلها فكان بياناً أن الشهر يكون ثلاثين يوماً ثم قال صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وحسب إيهامه في المرة الثالثة فكان بياناً أن الشهر يكون تسعة وعشرين يوماً وإذا قامت الإشارة مع تعلق العبارة بمقام الكلام صار كأنه قال أنت طالق ثلاثاً والمعتبر في الأصابع عدد المرسل منها دون المقبوض لا اعتبار العرف والعادة والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال الشهر هكذا وهكذا وقبض إيهامه في المرة الثالثة فهم منه تسعة وعشرون يوماً ولو اعتبر المقبوض لكان المفهوم منه أحد أو عشرين يوماً فدل أن المعتبر في الإشارة بالأصابع المرسل منها لا المقبوض وكذا إذا كان موجوباً بصفة تنبي عن البينونة أو تدل عليها من غير حرف العطف مثل قوله أنت طالق بائن أو أنت طالق حرام أو أنت طالق البتة ونحو ذلك وهذا عندنا وقال الشافعي يقع واحدة رجعية وجه قوله أنه لما قال أنت طالق فقد أتى بصريح الطلاق وأنه معقب للرجعة فلما قال بائن فقد أراد تغيير المشرع فريد عليه كما لو قال أعرتك عارية لا رد فيها وكما لو قال أنت طالق وقال أردت به البانة ولنا أنه وصف المرأة بالبينونة بالطلاق الأول وأنه مما يحتمل البينونة ألا ترى أنه تحصل البينونة قبل الدخول وبعده بعد انقضاء العدة فكان قوله بائن قرينة مبينة لا مغيرة ثم إذا لم يكن له نية لا يقع تطليقة بقوله طالق والآخرى بقوله بائن ونحو ذلك لأن قوله بائن ونحو ذلك يصلح وصفاً للمرأة بالطلاق الأول فلا يثبت الامتناع واحد لأن ثبوته بطريق الضرورة فيؤخذ فيه بالادنى وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة قوية أو شديدة لأن الشدة تنبي عن القوية والقوى هو البائن وكذا إذا قال لها أنت طالق تطليقة طويلة أو عريضة لأن الطول والعرض يقتضيان القوة ولو قال لها أنت طالق من ههنا إلى موضع كذا فهو رجعي في قول أئمتنا الثلاثة وعند زفر هو بائن وجه قوله أنه وصف الطلاق بالطول فصار كما لو قال لها أنت طالق تطليقة طويلة (ولنا) أنه وصفه بالطول بصورة وبالقصير معنى لأن الطلاق إذا وقع في مكان يقع في الأماكن كلها فكان القصير على بعض الأماكن وصفه بالقصر والطلقة القصيرة هي الرجعية ولو قال أنت طالق أشد الطلاق فإن لم يكن له نية أو نوى واحدة فهي واحدة بانه لا يحكم بالبائن أشد من حكم الرجعي فيقع بائن أو نوى ثلاثاً فثلاث لأن ألف التفضيل قد تدرك لبيان أصل التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الواحدة البانة لأنها أشد حكماً من الرجعية وقد تدرك لبيان نهاية التفاوت وهو مطلق التفاوت وذلك في الثلاث فإذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته وإن لم يكن له نية ينصرف إلى الأدنى لأنه متيقن به ولو قال لها أنت طالق ملء البيت فإن نوى الثلاث كان ثلاثاً وإن لم يكن له نية فهو واحدة بانه لا نية ملء البيت يحتمل أنه أراد به الكثرة والعدد ويحتمل أنه أراد به الصفة وهي العظم والقوة فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه وعندنا عدم النية يحمل على الواحدة البانة لكونه متيقناً بها ولو قال لها أنت طالق أقبح الطلاق قال أبو يوسف هو رجعي وقال محمد هو بائن وجه قول محمد أنه وصف الطلاق بالقبح والطلاق القبيح هو الطلاق المنهي عنه وهو البائن فيقع بائن أو نوى يوسف أن قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح الشرعي وهو الكراهية الشرعية ويحتمل القبح الطبيعي وهو الكراهية الطبيعية وهو أن يطلقها في وقت يكره الطلاق فيه طبعاً فلا تثبت البينونة فيه بالشك وكذا قوله أقبح الطلاق يحتمل القبح بجهة البانة ويحتمل القبح بإيقاعه في زمن الحيض أو في طهر جامعاً فيه فلا تثبت البينونة بالشك ولو قال أنت طالق للبدعة فهي واحدة رجعية لأن البدعة قد تكون في البائن وقد تكون في الطلاق حالة الحيض فوقع الشك في ثبوت البينونة فلا تثبت البينونة بالشك ولو قال لها أنت طالق طلاق الشيطان فهو كقوله أنت طالق للبدعة وروى عن أبي يوسف فيمن قال لا مرأته أنت طالق للبدعة ونوى واحدة بانه تقع واحدة بانه لا نية لا نية في ذلك على ما بينا فتصح نيته ولو شبه صريح الطلاق بالعدد فهذا على وجهين إما إن شبه بالعدد في الاعداد وإما إن شبه بالعدد في الاعداد فإن شبه بالعدد في الاعداد كما لو قال لها أنت طالق كالف أو مثل ألف فهنا ثلاثة فصول (الأول) هذا (الثاني) أن يقول لها أنت طالق واحدة كالف أو مثل ألف والثالث أن يقول لها أنت طالق

كعدد ألف (أما) الفصل الأول فان نوى ثلاثا فهو ثلاث بالاجماع وان نوى واحدة أو لم يكن له نية فهي واحدة بآئنة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هو ثلاث ولو قال نويت به واحدة دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدنيه في القضاء وجه قوله ان قوله كالف تشبيه بالعدد اذا لالف من أسماء الاعداد فصاركها لو نص على العدد فقال لها أنت طالق كعدد ألف ولو قال ذلك كان ثلاثا كذا هذا ولهما ان التشبيه بالالف يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه من حيث الصفة وهو صفة القوة والشدة فان الواحد من الرجال قد يشبه ألف رجل في الشجاعة واذا كان محتملا لهما فلا يثبت العدد الا بالنية فاذا نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه وعند عدم النية يحتمل على الأدنى لانه متيقن به ولا يحتمل على العدد بالشك وأما الفصل الثاني وهو ما اذا قال أنت طالق واحدة كالف فهي واحدة بآئنة في قولهم جميعا لانه لما نص على الواحدة علم أنه ما أراد به التشبيه من حيث العدد فتعين التشبيه في القوة والشدة وذلك في البائن فيقع باثنا وأما الفصل الثالث وهو ما اذا قال لها أنت طالق كعدد ألف أو كعدد ثلاث أو مثل عدد ثلاث فهو ثلاث في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى غير ذلك فنتية باطلة لان التنصيص على العدد ينفي احتمال ارادة الواحد فلا يصدق انه ما أراد به الثلاث أصلا كما اذا قال أنت طالق ثلاثا ونوى الواحدة وان شبه بالعدد في الاعداد لانه قال أنت طالق مثل عدد كذا أو كعدد كذا الشيء لا عدله كالشمس والقمر ونحو ذلك فهي واحدة بآئنة في قياس قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة بملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان التشبيه بالعدد في الاعداد لغو فبطل التشبيه وقوله أنت طالق ولا يثبت حنيفة ان هذا النوع من التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة لا محالة ولا يمكن حمله على الزيادة من حيث العدد فيحتمل على الزيادة من حيث الصفة وقالوا فيمن قال لا مرة أنه أنت طالق عدد شعر راحتي أو عدد ما على ظهر كفي من الشعر وقد حلق ظهر كفه طلقت واحدة لانه شبه بالاعداد لانه علق الطلاق بوجود الشعر على راحته أو على ظهر كفه للحال وليس على راحته ولا على ظهر كفه شعر للحال فلا يتحقق التشبيه بالعدد فلغا التشبيه وبقي قوله أنت طالق فيكون رجعا ولو قال أنت طالق عدد شعر رأسي وعدد شعر ظهر كفي وقد حلقه طلقت ثلاثا لانه شبه بماله عدد لان شعر رأسه ذو عدد وان لم يكن موجودا في الحال فكان هذا تشبيها به حال وجوده وهو حال وجوده ذو عدد بخلاف المسئلة الاولى لان ذلك تعليق التشبيه بوجوده للحال وهو غير موجود للحال فيلغو التشبيه ولو قال لها أنت طالق مثل الجبل أو مثل حبة الخردل فهي واحدة بآئنة في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي واحدة بملك الرجعة وجه قول أبي يوسف ان قوله مثل الجبل أو مثل حبة الخردل يحتمل التشبيه في التوحد لان الجبل بجميع أجزائه شيء واحد غير متعدد فلا يثبت البينونة بالشك ولا يثبت حنيفة ان هذا التشبيه يقتضي زيادة لا محالة وان لا يحتمل الزيادة من حيث العدد لانه ليس بذى عدد لكونه واحدا في الذات فيحتمل على الزيادة التي ترجع الى الصفة وهي البينونة فيحتمل على الواحدة البائنة لانها المتيقن بها ولو قال مثل عظم الجبل أو قال مثل عظم كذا فاضاف ذلك الى صغير أو كبير فهي واحدة بآئنة وان لم يسم واحدة وان نوى ثلاثا فهو ثلاث لانه نص على التشبيه بالجبل في العظم فهذا يقتضي زيادة لا محالة على ما يقتضيه الصريح ثم ان كان قد سمي واحدة تعينت الواحدة البائنة لان الزيادة فيها لا تكون الا بالبينونة وان كان لم يسم واحدة احتتمل الزيادة في الصفة وهي البينونة بواحدة أو بالثلاث فان نوى الثلاث يكون ثلاثا لانه نوى ما يحتمله كلامه وان لم يكن له نية يحتمل على الواحدة لكونها أدنى والأدنى متيقن به وفي الزيادة عليه شك ولو قال أنت طالق مثل هذا وهذا وأشار بثلاث أصابع فان نوى به ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة بآئنة فواحدة بآئنة لانه شبه الطلاق بماله عدد فيحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة وهي الشدة فاذا نوى به الثلاث تحت نيته لانه نوى ما يحتمله لفظه كما في قوله أنت طالق كالف واذا نوى به الواحدة كانت واحدة لانه أراد به التشبيه في الصفة وكذا اذا لم يكن له نية يحتمل على التشبيه من حيث الصفة لانه أدنى والله عز وجل أعلم

فصل في وأما الكناية فثلاثة ألقاظ من الكنايات راجع بلا خلاف وهي قوله اعتدى واستبرى رحمك

وأنت واحدة أما قوله اعتدى فلما روى عن أبي حنيفة أنه قال القياس أن يكون بائنا وإنما اتبعنا الآخر
وكذا قال أبو يوسف القياس أن يكون بائنا وإنما تركنا القياس لحديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لسودة بنت زمعة رضي الله عنها اعتدى فنادته أن يراجعها لتجعل يومها لعائشة رضي الله عنها حتى تحسرى
جملة أزواجه فراجعها ورد عليها يومها ولأن قوله اعتدى أمر بالاعتداد والاعتداد يقتضى سابقة الطلاق والمقتضى
يثبت بطريق الضرورة فيقدر الضرورة والضرورة ترهق بالقل وهو الواحدة الرجعية فلا يثبت ما سواها ثم
قوله اعتدى إنما يجعل مقتضى الطلاق في المدخول بها وأما في غير المدخول بها فإنه يجعل مستعارا من الطلاق وقوله
استبرى رخصك تفسير قوله اعتدى لأن الاعتداد شرع للاستبراء فيفيد ما يفيد قوله اعتدى وأما قوله أنت واحدة
فلا نعلم ما نوى الطلاق فقد جعل قوله واحدة نعتا لمصدر محذوف وهو الطلقة كأنه قال أنت طالق طلقة واحدة كما
يقال أعطيتك جزى يلا أى عطاء جزى يلا واختلف في البواقي من الكنايات فقال أصحابنا رحمهم الله إنها بوائى وقال
الشافعى راجع وجه قوله أن هذه الالفاظ كنايات الطلاق فكانت مجازا عن الطلاق ألا ترى أنها لا تشمل بدون
نية الطلاق فكان العامل هو الحقيقة وهو المكنى عنه لا المجاز الذى هو الكناية ولهذا كانت الالفاظ الثلاثة راجع
فكذلك البواقي ولأن الشرع ورد بهذه الالفاظ وانما صالحة لاثبات الينونة والحل قابل للينونة فاذا وجدت من
الاهل ثبتت الينونة استدلالا بما قبل الدخول ولا شك أن هذه الالفاظ صالحة لاثبات الينونة فانه ثبتت الينونة
بما قبل الدخول وبعد انقضاء العدة ويثبت به قبول المحل أيضا لان ثبوت الينونة في محل لا يثبتها محال والدليل
على أن الشرع ورد بهذه الالفاظ قوله تعالى فامسك بعمرى أو تسريحاً بحسن وقوله تعالى فتعالين أمتعن
وأسرحن سراحاً جميلاً وقوله فامسكوهن بعمرى أو فارقوهن بعمرى والتسريح والمفارقة من كنايات الطلاق
على ما بينا وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة فرأى في كشحها بياضاً فقال لها الحقى باهلك وهذا
من ألفاظ الكنايات وإن ركناً بن زيد أوزيد بن ركانة طلق امرأته البتة فخلقه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أراد
بها الثلاث وقوله البتة من الكنايات فاذا ثبت أن هذا التصرف مشروع فوجود التصرف حقيقة بوجوده وكونه وجوده
شرعاً بصدوره من أهله وحلوله في محله وقد وجد فتثبت الينونة واذا ثبتت الينونة فقد زال الملك فلا يملك الرجعة ولأن
شرع الطلاق في الأصل لمكان المصلحة لأن الزوجين قد يختلف أخلاقهما وعند اختلاف الأخلاق لا يبقى النكاح
مصلحة لأنه لا يبقى وسيلة إلى المقاصد فتقلب المصلحة إلى الطلاق ليصل كل واحد منهما إلى زوج يوافقه فيستوفى
مصلحة النكاح منه إلا أن المخالفة قد تكون من جهة الزوج وقد تكون من جهة المرأة فالشرع شرع الطلاق وفوض
طريق دفع المخالفة والأعادة إلى الموافقة إلى الزوج لاختصاصه بكامل العقل والرأى فينظر في حال نفسه فان كانت
المخالفة من جهته يطلقها طلاقاً واحداً رجعياً أو ثلاثاً في ثلاثة أطهار ويجرب نفسه في هذه المدة فان كان يمكنه
الصبر عنها ولا يميل قلبه إليها يتركها حتى تنقضى عدتها وان كان لا يمكنه الصبر عنها راجعها وان كانت المخالفة من
جانبها تقع الحاجة إلى أن تتوب وتعود إلى الموافقة وذلك لا يحصل بالطلاق الرجعى لأنها اذا علمت أن النكاح
بينهما قائم لا تتوب فيحتاج إلى الابانة التي بها يزول الحل والملك لتذوق مرارة الفراق فتعود إلى الموافقة عسى وإذا
كانت المصلحة في الطلاق بهذين الطريقين مست الحاجة إلى شرع الابانة عاجلاً وأجلاً تحقيقاً لمصلحة النكاح
بالقدر الممكن وقوله هذه الالفاظ مجاز عن الطلاق ممنوع بل هي حقائق عاملة بانفسها لانها صالحة للعمل بانفسها على
ما بينا فكان وقوع الينونة بها لا بالمكنى عنه على أنان سامنا أنها مجاز عن الطلاق فلهذا المجاز عامل بنفسه أيضاً
كلفظ الحقيقة فان المجاز أحد نوعي الكلام فيعمل بنفسه كالحقيقة ولهذا قلنا إن المجاز عموماً كالحقيقة إلا أنه يشترط
النية لتنوع الينونة والحرمه إلى الغليظة والخفيفة فكان الشرط في الحقيقة نية التمييز وتعيين أحد النوعين لانية
الطلاق والله أعلم ويستوى فيما ذكرنا من الصريح والكناية والرجعى والبائى أن يكون ذلك بمباشرة الزوج بنفسه

بطريق الاصل او بغيره باذنه أو أمره وذلك نوعان توكيل وتقويض أما التقويض فنحو قول الرجل لامرأته أمرك
بيدك وقوله اختارى وقوله أنت طالق ان شئت وما يجري مجراه وقوله طلق تسك
﴿فصل﴾ أما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه يقع في مواضع في بيان صفة هذا التقويض وهو جعل الامر باليد وفي
بيان حكمه وفي بيان شرط ثبوت الحكم وفي بيان شرط بقاءه وما يبطل به وما لا يبطل وفي بيان صفة الحكم الثابت
وفي بيان ما يصلح جواب الامر باليد من الالفاظ وبيان حكمها اذا وجد أما بيان صفة فهو انه لا زم من جانب الزوج
حتى لا يملك الرجوع عنه ولا نهى المرأة عما جعل اليها ولا فسخ ذلك لانه ملكها الطلاق ومن ملك غيره شيئا فقد
زالت ولايته من الملك فلا يملك ابطاله بالرجوع والنهي والفسخ بخلاف البيع فان الايجاب من البائع ليس بملك
بل هو أحد ركني البيع فاحتمل الرجوع عنه ولان الطلاق بعد وجوده لا يحتمل الرجوع والفسخ فكذا بعد ايجابه
بخلاف البيع فانه يحتمل الفسخ بعد تمامه فيحتمل الفسخ والرجوع بعد ايجابه أيضا ولان هذا النوع من التمليك
فيه معنى التعليق فلا يحتمل الرجوع عنه والفسخ كسائر التعليقات المطلقة بخلاف البيع فانه ليس فيه معنى التعليق
رأسا وكذلك لو قام هو عن المجلس لا يبطل الجعل لان قيامه دليل الابطال لكونه دليل الاعراض فاذا لم يبطل بصرح
ابطاله كيف يبطل بدليل الابطال بخلاف البيع اذا أوجب البائع ثم قام قبل قبول المشتري انه يبطل الايجاب لان
البيع يبطل بصرح الابطال فجاز أن يبطل بدليل الابطال وأما من جانب المرأة فانه غير لازم لانه لا يجعل الامر
بيدها فقد خيرها بين اختيارها نفسها في التطليق وبين اختيارها زوجها والتخير ينافي الزوم (وأما) حكمه فهو
صيرورة الامر بيدها في الطلاق لانه جعل الامر بيدها في الطلاق وهو من أهل الجعل والحل قابل للجعل فيصير
الامر بيدها (وأما) شرط صيرورة الامر بيدها فشيئان أحدهما نية الزوج الطلاق لانه من كنيات الطلاق فلا يصح
من غير نية الطلاق ألا ترى أنه لا يملك ايقاعه بنفسه من غير نية الطلاق فكيف يملك تقويضه الى غيره من غير نية
الطلاق حتى لو قال الزوج ما أردت به الطلاق يصدق ولا يصير الامر بيدها لان هذا التصرف يحتمل الطلاق
ويحتمل غيره الا اذا كان الحال حال الغضب والخصومة أو حال مذاكرة الطلاق فلا يصدق في القضاء لان الحال
تدل على ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في العدول عن الظاهر فان ادعت المرأة انه أراد به الطلاق أو ادعت ان ذلك
كان في حال الغضب أو في حال ذكر الطلاق وهو ينكر فالقول قوله مع يمينه لا نهاندى عليه الطلاق وهو ينكر فان
أقامت البينة ان ذلك كان في حال الغضب أو ذكر الطلاق قبلت بينتها لان حال الغضب وذكر الطلاق يقف الشهود
عليها ويتعلق علمهم بها فكانت شهادتهم عن علم بالشهود به فتقبل ولو أقامت البينة على انه نوى الطلاق لا تقبل بينتها
لانه لا وقوف للشهود على النية لانه أمر في القلب فكانت هذه شهادة لا عن علم بالشهود به فلم تقبل والثاني علم المرأة
بجعل الامر بيدها وهي غائبة أو حاضرة لم تسمع لا يصير الامر بيدها ما لم تسمع أو يبلغها الخبر لان معنى صيرورة الامر
بيدها في الطلاق هو ثبوت الخيار لها وهو اختيارها نفسها بالطلاق أو زوجها بترك الطلاق اختيارا لا يثار وهذا
لا يتحقق الا بعد العلم بالتخير فاذا علمت بالتخير صار الامر بيدها في أى وقت علمت ان كان التقويض مطلقا عن
الوقت وان كان مؤقتا بوقت وعلمت في شئ من الوقت صار الامر بيدها فاما اذا علمت بعدم مضي الوقت كله لا يصير
الامر بيدها بهذا التقويض أبدا لان ذلك علم لا ينفع لان التقويض المؤقت بوقت ينتهي عند انتهاء الوقت فلو صار
الامر بيدها بعد ذلك لصار من غير تقويضه وهذا لا يجوز (وأما) بيان شرط بقاء هذا الحكم وما يبطل به وما لا يبطل
فلن يمكن معرفته الا بعد معرفة أقسام الامر باليد فنقول وبالله التوفيق جعل الامر باليد لا يخلو اما أن يكون متجزا واما
أن يكون معلقا بشرط واما أن يكون مضافا الى وقت والمنجز لا يخلو اما أن يكون مطلقا واما أن يكون مؤقتا فان كان
مطلقا بان قال أمرك بيدك فشرط بقاء حكمه بقاء المجلس وهو مجلس علمها بالتقويض فادامت في مجلسها فالامر
بيدها لان جعل الامر بيدها تملك الطلاق منها لانه جعل أمرها في الطلاق بيدها تصرف فيه برأيها وتديرها كيف

شاعت بمشينة الايثار وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشينة الايثار والزوج يملك التطليق بنفسه فيملك تملكه من غيره فصارت ماله للطلاق بتمليك الزوج وجواب التملك مقيد بالجلس لان الزوج يملك الخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فيتقيد جواب التملك بالجلس كما في قبول البيع وغيره وسواء قصر المجلس أو طال لان ساعات المجلس جعلت كساعة واحدة لان اعتبار المجلس للحاجة الى التأمل والتفكر وذلك يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والافات ولا ضابط له الا المجلس فقدر بالمجلس ولهذا جعله الصحابة رضى الله عنهم للمخيرة فيبقى الامر في يدها ما بقي المجلس فان قامت عن مجلسها بطل لان الزوج يطلب جواب التملك في المجلس والقيام عن المجلس دليل الاعراض عن جواب التملك فكان رد التملك دلالة ولان المالك لما طلب الجواب في المجلس لا يملك الجواب في غير المجلس لانه مامسك في غيره وقد اختلف المجلس بالقيام فلم يكن في بقاء الامرفائدة فيبطل وكذلك اذا وجد منها قول أو فعل يدل على اعراضها عن الجواب بان دعت بطعام التأكل أو أمرت وكيلها بشئ أو خاطبت انسانا ببيع أو شراء أو كانت قائمة فركبت أو راكبة فانتقلت الى دابة أخرى أو واقفة فسارت أو امتشطت أو اغتسلت أو مكنت زوجها حتى وطئها أو اشتغلت بالنوم لان هذا كله دليل الاعراض عن الجواب وان كانت سائرة أو كان في محل واحد فان اجابت على الفور والابطال خيارها لان سير الدابة بتسيير الراكب وان كانت سائرة فوقفت الدابة فهي على خيارها وان كانت في سفينة فسارت لا يبطل خيارها لان حكمها حكم البيت وكل ما يبطل به الخيار اذا كانت في البيت يبطل به اذا كانت في السفينة وما لا فلا ان كانت قائمة فقعدت لم يبطل خيارها بخلاف ما اذا كانت قاعدة فقامت لان القعود يجمع الزأى والقيام يفرقه فكان القعود دليل ارادة التأمل والقيام دليل ارادة الاعراض وكذلك ان كانت متكئة فقعدت لم يبطل خيارها لما قلنا فان كانت قاعدة فانتكأت فقيه رايان في رواية يبطل خيارها لان المتكئ يقعد ليجتمع رايه فاما القاعد فلا يتكئ ولذلك وفي رواية أخرى لا يبطل لان المتأمل ينتقل من الاتكاء الى القعود مرة ومن القعود الى الاتكاء أخرى وقد صار الامر بيدها يمين فلا يخرج بالشك فلو كانت قاعدة فاضطجعت يبطل خيارها في قول زفر وعن أبي يوسف رايان روى الحسن بن زياد عنه انه لا يبطل خيارها وروى الحسن بن أبي مالك عنه انه يبطل كما قال زفر وان ابتدأت الصلاة بطل خيارها فرضا كانت الصلاة أو نفلا أو واجبة لان اشتغالها بالصلاة اعراض عن الجواب فان خيرها وهي في الصلاة قائمتها فان كانت في صلاة الفرض أو الواجب كالوتر لا يبطل خيارها حتى تخرج من الصلاة لانها مضطرة في الاتمام لكونها ممنوعة من الافساد فلا يكون الاتمام دليل الاعراض وان كانت في صلاة التطوع فان سلمت على رأس الركعتين فهي على خيارها وان زادت على ركعتين بطل خيارها لان كل شفع من التطوع صلاة على حدة فكانت الزيادة على الشفع بمنزلة الشروع في الصلاة ابتداء ولو اخبرت وهي في الاربع قبل الظهر قامت ولم تسلم على رأس الركعتين اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يبطل خيارها كما في التطوع المطلق وقال بعضهم لا يبطل وهو الصحيح لانها في معنى الواجب فكانت من اولها الى آخرها صلاة واحدة ولو اخذ الزوج بيدها فأقامها بطل خيارها لانها ان قدرت على الامتناع فلم تمتنع فقد قامت باختيارها وهو دليل الاعراض وان لم تقدر على ان تمتنع تقدر على ان تقول قبل الاقامة اخترت نفسي فله لم تقل فقد اعرضت عن الجواب فان اكلت طعاما يسير من غير ان تدعو بطعام أو شربت شرابا قليلا أو نامت قاعدة أو ليست ثوبا هي قائمة أو ليست وهي قاعدة ولم تقم لم يبطل خيارها لانها محتاج الى احضار الشهود فاحتاج الى اللبس لتستتر به فكان ذلك من ضرورات الخيار فلا يبطل به والا كل اليسير لا يدل على الاعراض وكذا النوم قاعدة من غير ان تشغل به وكذا اذا سبحت أو قرأت شيئا قليلا لم يبطل خيارها لان التسييح اليسير والقراءة القليلة لا يدلان على الاعراض ولان الانسان لا يخلو عن التسييح القليل والقراءة القليلة فلو جعل ذلك مبطلا للخيار لا نسد باب التفويض وان طال ذلك بطل الخيار لان الطويل منه يكون دليل الاعراض ولا يكثر

وجوده فان قالت ادع على شهودا شهدهم لم يبطل خيارها لانها تحتاج الى ذلك صيانة لا خيارها عن الجحود فكان ذلك من ضرورات الخيار فلم يكن دليل الاعراض وكذلك اذا قالت ادع على أبي أستشيريه لان هذا أمر يحتاج الى المشورة وقدر وى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد تخيير نساءه قال لعائشة رضی الله عنها انى أعرض عليك أمر افلا تعجلي حتى تستشيري أبويك ولو كانت المشورة مبطله للخيار لما ندبنا الى المشورة ولوقالت اخترتك أو قالت لا أختر الطلاق خرج الامر من يدها لانها صرحت برد التملك وانه يبطل بدلالة الرد في الصريح أولى وسواء كانت التملك بكلمة كلما أو بدونها بان قال لها أمرك بيدك كلما شئت لما ذكرنا ان اختيارها زواجها رد للتمليك فيرتد ما جعل اليها في جميع الاوقات وهذا اذا كان التفويض مطلقا عن الوقت فاما اذا كان موقفاً ان أطلق الوقت بان قال أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى ما شئت أو حيثما شئت فلها الخيار في المجلس وغير المجلس ولا يتقيد بالمجلس حتى لو ردت الامر لم يكن رد او لوقامت من مجلسها أو أخذت في عمل آخر أو كلام آخر فلها ان تطلق نفسها لانها ما ملكها الطلاق مطلقا ليكون طالبا لجوابها في المجلس بل ملكها في أى وقت شاءت فلها ان تطلق نفسها في أى وقت شاءت لانها لا تملك أن تطلق نفسها الا مرة واحدة لما ذكرنا فان وقته بوقت خاص بان قال أمرك بيدك يوما أو شهرا أو سنة أو قال اليوم أو الشهر أو السنة أو قال هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة لا يتقيد بالمجلس ولها الامر في الوقت كله تختار نفسها في أي شأنت منه ولو قامت من مجلسها أو تشاغت بغير الجواب لا يبطل خيارها ما بقي الوقت بلا خلاف لانه فوض الامر اليها في جميع الوقت المذكور فيبقى ما بقي الوقت ولانه لو بطل الامر باعراضها لم يكن للتوقيت فائدة وكان الوقت وغير الوقت سبوا غير انه ان ذكر اليوم أو الشهر أو السنة منكر افلها الامر من الساعة التي تكلم فيها الى مثلها من الغد والشهر والسنة لان ذلك يقع على يوم تام وشهر تام وسنة تامة ولا يتم الا بما قلنا ويكون الشهر ههنا بالايام لان التفويض اذا وجد في بعض الشهر لا يمكن اعتبار الالهة فيعتبر بالايام وان ذكر ذلك مع فاقله الخيار في بقية اليوم وفي بقية الشهر وفي بقية السنة لان المعروف منه يقع على الباقي ويعتبر الشهر ههنا بالهلال لان الاصل في الشهر هو الهلال والعدول عنه الى غيره لمكان الضرورة ولا ضرورة ههنا ولو اختارت نفسها في الوقت مرة ليس لها ان تختار مرة أخرى لان اللفظ يقتضي الوقت ولا يقتضي التكرار ولوقالت اخترت زوجي أو قالت لا أختر الطلاق ذكر في بعض المواضع ان على قول أبي حنيفة ومحمد يخرج الامر من يدها في جميع الوقت حتى لا تملك ان تختار نفسها بعد ذلك وان بقي الوقت وعند أبي يوسف يبطل خيارها في ذلك المجلس ولا يبطل في مجلس آخر وذكر في بعضها الاختلاف على العكس من ذلك وجه قول من قال انه لا يخرج الامر من يدها انه جعل الامر بيدها في جميع الوقت فاعراضها في بعض الوقت لا يبطل خيارها في الجميع كما اذا قامت من مجلسها أو اشتغلت بأمر يدل على الاعراض وجه قول من يقول انه يخرج الامر من يدها ان قولها اخترت زوجي رد للتمليك والتمليك تملك واحد فيبطل برد واحد كتمليك البيع بخلاف القيام عن المجلس لانه ليس برد حقيقة بل هو امتناع من الجواب الا انه جعل رد في التفويض المطابق من الوقت ضرورة ان الزوج طلب الجواب في المجلس والمجلس يبطل بالقيام فلو بقي الامر بقى خاليا عن الفائدة فيبطل ضرورة عدم الفائدة في البقاء وهذه الضرورة منعدمة ههنا لان الزوج طلب منها الجواب في جميع الوقت لافي المجلس فكان في بقاء الامر بعد القيام عن المجلس فائدة فيبقى ولان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها ولو اختارت نفسها يبطل خيارها في جميع المدة فكذا اذا اختارت زوجها وروى ابن سماعه عن أبي يوسف انه اذا قال أمرك بيدك هذا اليوم كان على مجلسها لان في الفصل الاول جعل اليوم كله ظرفا للامر باليد كما لو قال لله على ان اصوم عمري انه يلزمه صوم جميع عمره لانه جعل عمره ظرفا للصوم فاذا صار اليوم كله ظرفا للامر باليد فلا يتقيد بالمجلس وفي الفصل الثاني جعل جزءا من اليوم طرفا كما لو قال لله على ان اصوم في عمري انه لا يلزمه الا صوم يوم واحد لانه جعل جزءا من عمره ظرفا للصوم واذا صار جزءا من اليوم ظرفا للامر وليس جزءا أولى من جزء فيختص

بالمجلس ولو قال أمرك بيدك الى رأس الشهر صار الامر بيدها الى رأس الشهر ولا يبطل بالقيام عن المجلس
والاشتغال بترك الجواب وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على الاختلاف الذي ذكرنا وأما التفويض المعلق
بشرط فلا يخلو من احد وجهين اما ان يكون مطاوعا عن الوقت واما ان يكون مؤقتا فان كان مطلقا بان قال اذا قدم
فلان فأمرك بيدك فقدم فلان فالامر بيدها اذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه فلان لان المعلق بشرط كالمعجز
عند الشرط فيصير قائلا عند القدوم أمرك بيدك فاذا علمت بالقدوم كان لها الخيار في مجلس علمها وان مؤقتا بان
قال اذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما أو قال اليوم الذي يقدم فيه فلان فاذا قدم فلها الخيار في ذلك الوقت كذا اذا
علمت بالقدوم غير انه اذا ذكر اليوم منكر يقع على يوم تام بان قال اذا قدم فلان فأمرك بيدك يوما وان عرفه يقع على
بقية اليوم الذي يقدم فيه ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما ذكرنا من الاختلاف
وليس لها ان تختار نفسها في الوقت كله الا مرة واحدة لما بينا ولم تعلم بقدومه حتى مضى الوقت ثم علمت فلا خيار
لها بهذا التفويض أبدا فالامر وأما المضاف الى الوقت بان قال أمرك بيدك غدا أو رأس شهر كذا فجاء الوقت صار
الامر بيدها لان الطلاق يحتمل الاضافة الى الوقت فكذا تمليكك وكان على مجلسها من أول الغد ورأس الشهر وأول
الغد من حين يطلع الفجر الثاني ورأس الشهر ليلة الهلال ويومها وان قال أمرك بيدك اذا هلك الشهر يصير الامر
بيدها ساعة يهل الهلال ويتقيد بالمجلس ولو قال أمرك بيدك اليوم وغدا أو قال أمرك بيدك هذين اليومين فلها الامر
في اليومين تختار نفسها في أيهما شاءت ولا يبطل بالقيام عن المجلس ما بقي شيء من الوقتين وهل يبطل باختيارها
زوجها فهو على ما مر من الاختلاف ولو قال لها أمرك بيدك اليوم وبعد غد فاختارت زوجها اليوم فلها ان
تختار نفسها بعد غد وكذلك اذا ردت الامر في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان الامر بيدها بعد غد حتى كان لها أن
تختار نفسها بعد غد كذا القدوري هذه المسئلة ونسب القول الى أبي حنيفة وأبي يوسف وذكرها في الجامع الصغير
ولم يذكر الاختلاف والوجه انه جعل الامر بيدها في وقتين وجعل بينهما وقتا لا خيار لها فيه فصارت كل واحدة من
الوقتتين شيئا منفصلا عن صاحبه مستقلا بنفسه في الامر مفردا به فيتعدد التفويض معنى كانه قال أمرك بيدك اليوم
وامرك بيدك بعد غد فرد الامر في احدهما لا يكون رد في الآخر بخلاف قوله أمرك بيدك اليوم أو الشهر أو السنة
أو اليوم أو غدا أو هذين اليومين على قول من يقول يبطل الامر لان هناك الزمان زمان واحد لا يتخلله ما لا خيار
لها فيه فكان التفويض واحدا فرد الامر فيه يبطله ولو قال أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك غدا فهما أمران حتى
لو اختارت زوجها اليوم أو ردت الامر فهو على خيارها غدا لانه لما كرر اللفظ فقد تعدد التفويض فردا أحدهما
لا يكون رد الآخر ولو اختارت نفسها في اليوم فطلعت ثم تزوجها قبل مجيء الغد فاردت ان تختار فلها ذلك وتطلق
أخرى اذا اختارت نفسها لانه ملكها بكل واحدة من التفويضين طلاقا فالإيقاع باحدهما لا يمنع من الإيقاع
بالآخر ولو قال لها أمرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها أن تختار في بقية السنة في قول أبي
يوسف وقال أبو يوسف وقياس قول أبي حنيفة أن يلزمها الطلاق في الخيار الثاني ولست أروى هذا عنه ولكن
هذا قياس قوله ولو كان ترك القياس واستحسن لكان مستقيا ولو لم تختار نفسها ولا زوجها ولكن الزوج طلقها واحدة
ولم يكن دخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلا خيار لها في بقية السنة في قول أبي يوسف وعبد أبي حنيفة لها الخيار
(وجه) قول أبي يوسف ان الزوج تصرف فيما فوض اليها فيخرج الامر من يدها كالموكل اذا باع ما وكل ببيعه انه ينزل
الوكيل ولا يبي حنيفة ان جعل الامر باليد فيه معنى التعليق فزوال الملك لا يبطله مادام طلاق الملك الاول قائما كما في
سائر التعليقات وقوله الزوج تصرف فيما فوض اليها ليس كذلك لانه ملك ثلاث تطليقات ولم يفوض اليها الا
واحدة فيقتضي خروج المفوض من يده لا غير كما اذا وكل انسا فابيع ثوبين له فباع الموكل احدهما لم تبطل الوكالة لما
قلنا كذا هذا (وأما) بيان صفة الحكم الثابت بالتفويض فمن صفة أنه غير لازم في حق المرأة حتى تملك رده صريحا أو

دلالة لما ذكرنا ان جعل الامر بيدها تخيير لها بين ان تختار نفسها وبين ان تختار زوجها والتخيير ينافي للزوم ومن صفته انه اذا خرج الامر من يدها لا يعود الامر الى يدها بذلك الجعل أبدا وليس لها أن تختار الامر مرة واحدة لان قوله أمرك بيدك لا يقتضي التكرار الا اذا قرن به ما يقتضي التكرار بأن قال أمرك بيدك كما شئت فيصير الامر بيدها في ذلك وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس تطليقة واحدة حتى تبين بثلاث لان كلمة كما تقتضي تكرار الافعال قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وقال كلما أوقدوا نار الحرب أطفاها الله فيقتضي تكرار التملك عند تكرار المشيئة الا أنها لا تملك أن تطلق نفسها في كل مجلس الا تطليقة واحدة لانه يصير قائلا لها في كل مجلس أمرك بيدك فاذا اختارت فقد انتهت موجب ذلك التملك ثم يتجدد لها الملك بتمليك آخر في مجلس آخر عند مشيئة أخرى الى أن يستوفي ثلاث تطليقات فان بانت بثلاث تطليقات ثم تزوجت بزواج آخر وعادت الى الزوج الاول فلا خيار لها لانها انما تملك تطبيق نفسها بتمليك الزوج والزواج انما ملكها ما كان يملك بنفسه وهو انما كان يملك بنفسه طلاقات ذلك الملك القائم لا طلاقات ملك لم يوجد فلا يملك بنفسه كيف يملكه غيره وان بانت بواحدة أو اثنتين ثم تزوجت بزواج آخر ثم عادت فلها أن تنشاء الطلاق مرة بعد أخرى حتى تستوفي الثلاث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لحمد ر هو قول الشافعي بناء على أن الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث من التطليقات وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم بخلاف ما اذا قال لها أمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى شئت أو متى ما شئت أن لها الخيار في المجلس أو غيره لكنها لا تملك أن تختار الامر مرة واحدة فاذا اختارت مرة لا يتكرر لها الخيار في ذلك لان اذا ومتى لا تفيد التكرار وانما تفيد مطلق الوقت كأنه قال لها اختاري في أي وقت شئت فكان لها الخيار في المجلس وغيره لكن مرة واحدة فاذا اختارت مرة واحدة انتهت موجب التفويض بخلاف الفصل الاول لان كما يقتضي تكرار الافعال فيتكرر التفويض عند تكرار المشيئة والله أعلم وأما بيان ما يصلح جواب جعل الامر باليد من الالفاظ وما لا يصلح وبيان حكمه اذا وجد فلا صل فيه أن كل ما يصلح من الالفاظ طلاق من الزوج يصلح جوابا من المرأة وما لا فلا الا في لفظ الاختيار خاصة فانه لا يصلح طلاق من الزوج ويصلح جوابا من المرأة في الجملة بخلاف الاصل لان التفويض من الزوج تملك الطلاق منها فاعلمك بنفسه يملك تملكه من غيره وما لا فلا هو الاصل اذا عرف هذا فنقول اذا قالت طلقت نفسي أو أنت نفسي أو حرمت نفسي يكون جوابا لان الزوج لو أنى بهذه الالفاظ كان طلاقا وكذا اذا قالت أنا منك بائن أو أنا عليك حرام لان الزوج لو قال لها أنت مني بائن أو أنت على حرام كان طلاقا وكذا اذا قالت لزوجها أنت مني بائن أو أنت على حرام لان الزوج لو قال لها ذلك كان طلاقا ولو قالت أنا بائن ولم تقل منك أو قالت أنا حرام ولم تقل عليك فهو جواب لان الزوج لو قال لها أنت بائن أو أنت حرام ولم يقل مني وعلى كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت بائن ولم تقل مني أو قالت لزوجها أنت حرام ولم تقل على فهو باطل لان الزوج لو قال لها أنا بائن أو أنا حرام لم يكن طلاقا ولو قالت أنا منك طالق فهو جواب لانه لو قال لها أنت طالق مني كان طلاقا وكذا لو قالت لزوجها أنا طالق ولم تقل منك لان الزوج لو قال أنت طالق ولم يقل مني كان طلاقا ولو قالت لزوجها أنت مني طالق لم يكن جوابا لان الزوج لو قال لها أنا منك طالق لم يكن طلاقا عندنا خلافا للشافعي ولو قالت اخترت نفسي كان جوابا وان لم يكن هذا اللفظ من الزوج طلاقا وانه حكم ثبت شرعا بخلاف القياس بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم على ما ذكرنا شاء الله تعالى وأما الواقع بهذه الالفاظ التي تصلح جوابا فطلاق واحد بائن عندنا ان كان التفويض مطلقا عن قرينة الطلاق بان قال لها أمرك بيدك ولم ينو الثلاث اما وقوع الطلقة الواحدة فلا لانه ليس في التفويض ما ينبي عن العدد وأما كونها بائنة فلا أن هذه الالفاظ جواب الكناية والكنايات على أصلنا منيبات ولان قوله أمرك بيدك جعل أمرها نفسها بيدها فتصير عند اختيارها نفسها مالكة نفسها وانما تصير مالكة نفسها بالبائن لا بالرجعي وان قرن به ذكر الطلاق بان قال أمرك بيدك في تطليقة فاخترت نفسها فهي واحدة يملك الرجعة لانه فوض اليها الصريح حيث

نص عليه وبه تبين أنه ما ملكها نفسها وإنما ملكها التطليقة وخيرها بين الفعل والترك عرفنا ذلك بنص كلامه بخلاف ما إذا أطلق لأنه لما أطلق فقد ملكها نفسها ولا تملك نفسها إلا بالباين ولو قال أمرك بيدك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا كان ثلاثا لأنه جعل أمرها بيدها مطلقا فيحتمل الواحد ويحتمل الثلاث فإذا نوى الثلاث فقد نوى ما يحتمله مطلق الأمر فصحت نيته وإن نوى اثنتين فهي واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرق قد ذكرنا المسئلة فيما تقدم وكذا إذا قالت طلقت نفسي أو اخترت نفسي ولم تذكر الثلاث فهي ثلاث لأنه جواب تقويض الثلاث فيكون ثلاثا وكذا إذا قالت ابنت نفسي أو حرمت نفسي وغير ذلك من الالفاظ التي تصلح جوابا ولو قالت طلقت نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة بانه لأنه لما نوى ثلاثا فقد فوض إليها الثلاث وهي أنت بالواحدة فيقع واحدة كما لو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فتكون بانه لأنه لما ملكها نفسها ولا تملك نفسها إلا بالباين ولو قالت اخترت نفسي بواحدة فهو ثلاث فرقابنه وبين قولها طلقت نفسي واحدة وجه الفرق أن معنى قولها بواحدة أي مرة واحدة وهي عبارة عن توحد فعل الاختيار على وجه لا يحتاج بعده إلى اختيار آخر وانقطاع العلة بينهما بالكيسة بحيث لا يبقى بينهما أمر بعد ذلك وذلك إنما يكون بالثلاث بخلاف قولها طلقت نفسي واحدة لأنها جعلت التوحد هناك صفة المختار وهو الطلاق لا صفة فعل الاختيار فهو الفرق بين الفصلين والله أعلم

فصل وأما قوله اختارى فالكلام فيه يقع فيما ذكرنا من المواضع في الأمر باليد والجواب فيه كالجواب في الأمر باليد في جميع ما وصفنا لأن كل واحدة منهما عليك الطلاق من المرأة وتخيرها بين أن تختار نفسها أو زوجها لا يختلفان إلا في شيئين أحدهما أن الزوج إذا نوى الثلاث في قوله أمرك بيدك يصح وفي قوله اختارى لا يصح نسبة الثلاث والثاني أن في اختارى لا بد من ذكر النفس في أحد الكلامين أما في تقويض الزوج وأما في جواب المرأة بأن يقول لها اختارى نفسك وتقول اخترت أو يقول لها اختارى فتقول اخترت نفسي أو ذكر الطلاق في كلام الزوج أو في كلام المرأة بأن يقول لها اختارى فتقول اخترت أو ذكر الطلاق أو ذكر ما يدل على الطلاق وهو تكرار التخيير من الزوج بأن يقول لها اختارى اختارى فتقول اخترت أو ذكر الاختيار في كلام الزوج أو في كلام المرأة بأن يقول لها الزوج اختارى اختيارا فتقول المرأة اخترت اختيارا وإنما كان كذلك لأن القياس في قوله اختارى أن لا يقع به شيء وإن اختارت لأنه ليس من الفاظ الطلاق لغة ألا ترى أن الزوج لا يملك إيقاع الطلاق بهذا اللفظ فإن قال لا مرأته اخترت نفسي لا تطلق فإذا لم يملك إيقاع الطلاق بهذا اللفظ بنفسه فكيف يملك تقويضه إلى غيره لأنه جعل من الفاظ الطلاق شرعا بالكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله تعالى يا أيها النبي قل لا زواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سرا حاميلا إلى قوله أجز أعظما أمر الله تعالى بنبيه صلى الله عليه وسلم بتخير نسائه بين اختيار الفراق والبقاء على النكاح والنبي صلى الله عليه وسلم خيرهن على ذلك ولو لم تقع الفرقة به لم يكن للأمر بالتخير معنى وروى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتخير أزواجه بدأي فقال يا عائشة أني ذا كرك أمرا فلا عليك أن تعجلي حتى تستأمرى أبويك قالت وقد علم الله تعالى أن أبوي لم يكونا ليأمراني بفرقه قالت فمرأيا أيها النبي قل لا زواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعن وأسرحن سرا حاميلا إلى قوله أجز أعظما فقلت أفى هذا أستأمر أبوي فأنى أريد الله ورسوله والدار الآخرة وفي بعض الروايات فقالت بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة وفعل سائر أزواجه مثل ما فعلت فدل أنه يوجب اختيار التفريق والبقاء على النكاح وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة مثل عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمرو وجابر وعائشة رضي الله عنهم أن اختارت نفسها في مجلسها وقع الطلاق وكذا شبهوا أيضا هذا الخيار بالخيارات الطارئة على النكاح وهو خيار المعتقة وامرأة العنين وتقع الفرقة بذلك الخيار فكذا بهذا وكذا اختلفوا في كيفية الواقع على ما ذكرنا ذلك دليل أصل الوقوع إذا الكيفية من باب الصفة والصفة تستدعي وجود

وجود الموصوف فثبت كون هذا اللفظ من الفاظ الطلاق بالشرع فيتبع مورد الشرع والشرع ورد به مع قرينة
 الفراق نصاً أو دلالة أو قرينة النفس فان اختيار الفراق مضمرة في قوله تعالى ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها بدليل
 ما يقابله وهو قوله وان كنتن تردن الله ورسوله فدل على اضرار اختيار الفراق كأنه قال ان كنتن تردن الحياة الدنيا
 وزينتها مع اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ذلك تخييرهن بين ان يخترن الحياة الدنيا وزينتها مع
 اختيار فراق رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين ان يخترن الله ورسوله والدار الآخرة فكان مختارات للطلاق
 لو اخترن الدنيا أو كان اختيارهن الدنيا وزينتها اختيار الفراق رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ لم يكن معه
 الدنيا وزينتها والصحابة رضي الله عنهم جعلوا للخيرة المجلس وقالوا اذا اختارتن أنفسنا فجلسنا وقع الطلاق عليها
 فهذا مورد الشرع في هذا اللفظ فيقتصر حكمه على مورد الشرع فاذا قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع به شيء
 لانه ليس في معنى مورد الشرع فيبقى الامر فيه على أصل القياس فلا يصلح جواباً ولان قوله اختاري معناه اختاري
 اي أي أو نفسك فاذا قالت اخترت فلم تأت بالجواب لانها لم تختبر نفسها ولا وجهها لم يقع فيه شيء واذا قال لها اختاري
 نفسك فقالت اخترت فهذا جواب لانها أخرجه مخرج الجواب كقوله اختاري نفسك فينصرف اليها كأنها قالت
 اخترت نفسي وكذا اذا قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي لماذا كرنا ان معنى قوله اختاري أي اختاري اي أي
 أو نفسك وقد اختارت نفسها فقد أتت بالجواب وكذا لو قالت اختار نفسي يكون جواباً استحساناً والقياس ان لا يكون
 جواباً لان قولها اختار يحتمل الحال ويحتمل الاستقبال فلا يكون جواباً مع الاحتمال وجه الاستحسان ان صيغة
 أفعل موضوعة للحال وانما تستعمل للاستقبال بقرينة السين وسوف على ما عرف في موضعه وكذا اذا قال
 اختاري اختاري فقالت اخترت فيكون جواباً وان لم يوجد ذكر النفس من الجانبين جميعاً لان تكرار الاختيار
 دليل ارادة اختيار الطلاق لانه هو الذي يقبل التعدد كأنه قال اختاري الطلاق فينصرف الجواب اليه وكذا اذا قال
 اختاري اختيرة فقالت اخترت اختيرة فهو جواب لان قوله اختيرة يفيد معنيين أحدهما تأكيد الامر والثاني
 معني التوحيد والتفرد فالتمييز بما يوجب التفرد يدل على انه أراد به التخيير فيما يقبل التعدد وهو الطلاق واذا قال
 لها اختاري الطلاق فقالت اخترت فهو جواب لانه فوض اليها اختيار الطلاق نصاً فينصرف الجواب اليه وكذا
 اذا قال لها اختاري فقالت اخترت الطلاق لان معنى قوله اختاري أي اختاري اي أي أو نفسك فاذا قالت اخترت
 الطلاق فقد اختارت نفسها فكان جواباً ولو قال لها اختاري فقالت اخترت أبي وأمي وأهلي والازواج فالقياس
 ان لا يكون جواباً ولا يقع به شيء وفي الاستحسان يكون جواباً وجه القياس انه ليس في لفظ الزوج ولا في لفظ المرأة
 ما يدل على اختيارها نفسها فلا يصلح جواباً وجه الاستحسان ان في لفظها ما يدل على الطلاق لان المرأة بعد الطلاق
 تلحق بابوها وأهلها وتختار الازواج عادة فكان اختيارها هؤلاء دلالة على اختيارها الطلاق فكانها قالت اخترت
 الطلاق (وأما) الواقع بهذه الالفاظ فان كان التخيير واحداً ولم يذكر الثلاث في التخيير فلا يقع الا طلاق واحد
 وان نوى الثلاث في التخيير ويكون بائناً عندنا ان كان التفويض مطلقاً عن قرينة الطلاق وقال الشافعي اذا أراد الزوج
 بالتخيير الطلاق فاخترت نفسها ونوت الطلاق يقع واحدة رجعية وهذا مذهب في الامر باليد أيضاً وقد اختلفت
 الصحابة رضي الله عنهم فيمن خير امرأته فاخترت زوجها أو اختارت نفسها قال بعضهم ان اختارت زوجها لا يقع
 شيء وهو قول عمر وعبد الله بن مسعود وأبي الدرداء وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وروى عن علي رضي الله عنه
 انها اذا اختارت زوجها يقع تطليقة رجعية والتخيير لغيره لا يقع الا طلاق واحد وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت
 خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه فلم يعد ذلك طلاقاً وعن مسروق عن عائشة رضي الله عنها انها سألت
 عن الرجل يخير امرأته يكون طلاقاً فقالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان طلاقاً ولان التخيير اثبات
 الخيار في الفراق والبقاء على النكاح واختيارها زوجه دليل الاعراض عن ترك النكاح والاعراض عن

ترك النكاح استبقاء النكاح فكيف يكون طلاقا ولو اختارت نفسها قال بعضهم هي واحدة بئنة وهو واحد
 الر واثنين عن علي وقال بعضهم هي واحدة رجعية وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه إذا اختارت نفسها فهو
 ثلاث والرجيع لقول من يقول يقع بئنا لا رجعا ولا ثلاثا أما وقوع البائن فلان الزوج خيرها بين ان تختار نفسها
 لنفسها وبين ان تختار نفسها الزوجا فإذا اختارت نفسها لنفسها ولو كان الواقع رجعا لم يكن اختيارها نفسها
 لنفسها بل لزوجها اذ لو راجعها شاءت أو أبت وأما عدم وقوع الثلاث وان وجدت نية الثلاث في التخيير
 فلما ذكرنا ان القياس ان لا يقع بالا اختيار شي لأنه ليس من ألفاظ الطلاق وانما جعل طلاقا بالشرع ضرورة صحة
 التخيير وحق الضرورة يصير مقضيا بالواحدة البائنة وان كان التفويض مقرر وناذكر الطلاق بان قال لها
 اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لأنه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتطبيقه
 رجعية وبين رد التولية كما في قوله أمرك بسبك فان ذكر الثلاث في التخيير بان قال لها اختاري ثلاثا فقالت
 اخترت يقع الثلاث لان النصيب على الثلاث دليل ارادة اختيار الطلاق لأنه هو الذي يتعدد فقوله اخترت
 ينصرف اليه فيقع الثلاث ولو كرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوى بكل واحدة منهما الطلاق فقالت
 اخترت يقع ثنتان لان كل واحدة منهما تخيير تام بنفسه لوجود ركنه وشرطه وهو النية والثاني لا يصلح تفسير الاول
 لان الشئ لا يفسر بنفسه ولا يصلح جوابا أيضا ولا علة ولا حكما الاول فيكون كلاما مبتدأ والشكر دليل ارادة
 الطلاق فقوله اخترت يكون جوابا لهما جميعا والواقع بكل واحد منهما طلاق بئن فيقع تطليقتان بئنثان وكذلك اذا
 ذكر الثاني بحرف الصلة بان قال لها اختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري لان الواو والفاء من حرف
 العطف الا ان الفاء قد تكرر في موضع العلة وقد تكرر في موضع الحكم كما يقال ابشر فقد أتاك الغوث ويقال قد
 أتاك الغوث فابشر لكن ههنا لا تصلح علة ولا حكما فتكون للعطف والمعطوف غير المعطوف عليه هو الاصل ولو قال
 لها اختاري اختاري أو قال اختاري واختاري أو قال اختاري فاختاري فاختاري فقالت
 اخترت فهي ثلاث لما قلنا ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهو
 ثلاث في قول أبي حنيفة وعندهما يقع واحدة وجه قولهما انها ما أوقعت الا واحدة فلا يقع الا واحدة لان الوقوع
 باختيارها ولم يوجد منها الا اختيار واحدة فلا تقع به الزيادة على الواحدة كما لو قال لها اختاري ثلاثا فقالت اخترت
 واحدة ولا في حنيفة ان الزوج ملكها الثلاث جملة والثلاث جملة ليس فيها أولى ولا وسطى ولا أخيرة فقوله
 اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة يكون لغوا فيبطل تعينها ويبقى قوله اخترت وانه يصلح جواب الكل وعلى
 هذا الخلاف اذا قال لها اختاري واختاري أو قال لها اختاري فاختاري فاختاري فقالت اخترت
 الاولى أو الوسطى أو الاخيرة ولو قال لها اختاري اختاري اختاري أو ذكر التخيير بحرف الواو أو بحرف
 الفاء فقالت قد اخترت اختيرة فهو ثلاث في قولهم جميعا لان معناه اخترت الكل مرة فيقع الثلاث وان لم يوجد ذكر
 النفس من الجانبين جميعا لما ذكرنا ان التكرار من الزوج دليل ارادة اختيار الطلاق وكذا اذا قالت اخترت
 الاختيرة أو قالت اخترت مرة أو مرة أو بدفعة أو بدفعة أو بواحدة فهو ثلاث لما قلنا ولو قالت قد طلقت نفسي
 واحدة أو اخترت نفسي بتطبيقه فهي واحدة بئنة لما ذكرنا في الامر باليد ولو قال لها اختاري اختاري
 بالف درهم فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهو ثلاث وعليها ألف درهم في قول أبي حنيفة وعند أبي
 يوسف ومحمد لا يقع الا واحدة غير انها ان اختارت نفسها بالاخيرة كانت تطليقة واحدة وعليها ألف درهم وان
 اختارت نفسها بالاولى أو بالوسطى كانت واحدة ولا شيء عليها والاصل عند أبي حنيفة ان تعيين الاولى
 أو الوسطى أو الاخيرة لغو لانه ملكها الثلاث جملة والثلاث المملكة جملة ليس لها أولى ولا وسطى ولا
 أخيرة فكان التعيين ههنا لغوا فيبطل التعيين ويبقى قولها اخترت ولو قالت اخترت طلقت ثلاثا وعليها الالف كذا

هذا الأصل عندهما ان اختيار الاولى أو الوسطى أو الاخيرة صحيح ولا يقع الا واحدة غير انهما يقولان لا يلزمها الالف الا اذا اختارت الاخيرة لان كل واحد من التخييرات تخيير على حدة لانه كلام تام بنفسه ولم يذ كر معه حرف الجمع فيجعل الكل كلاما واحدا فبقى كل واحد منهما تخييرا تاما بنفسه فيعطى لكل واحد منهما حكم نفسه والبدل لم يذ كر الا في التخيير الاخير فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو ذ كر حرف الواو أو حرف الفاء فقال اختاري واختاري واختاري باللف درهم أو قال اختاري فاختاري فاختاري باللف درهم فقالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فعند أبي حنيفة لا يختلف الجواب فتطلق ثلاثا وعليها ألف درهم لما ذ كرنا وعندهما لا يقع الطلاق في هذه الصورة لانه لما جمع بين التخييرات الثلاث بحرف الجمع جعل الكل كلاما واحدا وقد أمرها أن تحرم نفسها عليه باللف درهم فلا تلك التحريم بأقل من ذلك كما اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا باللف درهم فطلقت نفسها واحدة انه لا يقع شيء لما قلنا كذا هذا والله أعلم بالصواب

فصل وأما قوله أنت طالق ان شئت فهو مثل قوله اختاري في جميع ما وصفنا لأن كل واحد منهما تمليك الطلاق الا ان الطلاق ههنا رجعي وههنا بائن لان المقوض ههنا صريح وههنا كناية وكذا اذا قال لها أنت طالق ان أحببت أو رضيت أو هويت أو أردت لانه علق الطلاق بفعل من أفعال القلب فكان مثل قوله ان شئت وكذا اذا قال لها أنت طالق حيث شئت أو أين شئت أو أينما شئت أو حينما شئت فهو مثل قوله ان شئت لان حيث وأين اسم مكان وما وصلة فيهما ولا تتعلق للطلاق بالمكان فيلغوز كرم العدم الفاعلة ويبقى ذ كر المشيئة فصار كأنه قال لها أنت طالق ان شئت وكذا اذا قال لها أنت طالق كم شئت أو ماشئت غير ان لها ان تطلق نفسها في المجلس ماشاءت واحدة أو اثنين أو ثلاثا لان كلمة كم للقدر وقدر الطلاق هو العدد والعدد هو الواقع وكذا كلمة ما في مثل هذا الموضع تذ كر لبيان القدر يقال كل من طعمي ماشئت أي القدر الذي شئت ولو قال لها أنت طالق اذا شئت أو اذا ماشئت أو متى شئت أو متى ماشئت فلها ان تطلق نفسها في أي وقت شاءت في المجلس أو بعده وبعد القيام عنه لم امر وليس لها أن تطلق نفسها الا واحدة لانه ليس في هذه الالفاظ ما يدل على التكرار على ما مر بخلاف قوله أنت طالق كلما شئت فان لها أن تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تطلق نفسها ثلاثا لان المعلق بالمشيئة وان كان واحدا وهو الثابت مقتضى قوله أنت طالق وهو الطلاق لكنه علق المشيئة بكلمة كلما وانها تقتضي تكرار الافعال فيتكرر المعلق بتكرار الشرط واذا وقع الثلاث عند المشيئات المتكررة يبطل التعليق عند أحجابنا الثلاثة خلافا لفرحي لو تزوجت بزوجة أخرى ثم عادت الى الزوج الاول فطلعت نفسها لا يقع شيء وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا في كلمة واحدة لما ذ كرنا في تقدم ولان المعلق بكل مشيئة والمقوض اليها تطليقة واحدة وهي البائنة مقتضى قوله أنت طالق فلا تلك الثلاث ولو قال أنت طالق كيف شئت طلقت للحال تطليقة واحدة بقوله أنت طالق في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يقع عليها شيء ما لم تشأ والحاصل ان عند أبي حنيفة في قوله أنت طالق كيف شئت لا يتعلق أصل الطلاق بالمشيئة بل المعلق بالمشيئة صفة الواقع وتنقيد مشيئتها بالمجلس وعندهما يتعلق بالأصل والوصف بالمشيئة وتنقيد مشيئتها بالمجلس وجه قوله ما ان الكيفية من باب الصفة وقد علق الوصف بالمشيئة وتعلق الوصف بالمشيئة تعليق الأصل بالمشيئة لاستحالة وجود الصفة بدون الموصوف واذا علق أصل الطلاق بالمشيئة لا ينزل ما لم توجد المشيئة ولا في حنيفة ان الزوج بقوله أنت طالق كيف شئت أوقع أصل الطلاق للحال وفوض تكيف الواقع الى مشيئتها لان الكيفية للموجود لا للمعدوم اذا المعدوم لا يحتمل الكيفية فلا بد من وجود أصل الطلاق لتخيير في الكيفية ولهذا قال بعض المحققين في تعليل المسئلة لابي حنيفة ان الزوج كيف المعدوم والمعدوم لا يكيف فلا بد من الوجود ومن ضرورة الوجود الوقوع ثم اذا شاءت في مجلسها فان لم ينو الزوج البينة ولا الثلاث فشاءت واحدة بائنة أو ثلاثا كان ماشاءت لان الزوج فوض الكيفية اليها فان نوى الزوج البينة أو الثلاث فاذا وافقت مشيئتها

الزوج بان قالت في مجلسها شئت واحدة بائنة أو ثلاثا وقال الزوج ذلك نويت فهي واحدة بائنة أو ثلاثا لان الزوج
لوم تكن منه نية فقالت شئت واحدة بائنة أو ثلاثا كان الواقع ماشاءت فاذا واقفت مشيتها نية الزوج أولى وان خالفت
مشيتها نية الزوج بان قالت شئت ثلاثا وقال الزوج نويت واحدة لا يقع بهذه المشيئة شيء آخر في قول أبي حنيفة
سوى تلك الواحدة الواقعة بقوله أنت طالق الا اذا قالت شئت واحدة نية فتصير تلك الطلقة ثانية لما قلنا وعندهما يقع
واحدة بمشيئتها بناء على أن المذهب عند أبي حنيفة أنه اذا قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء
وعندهما يقع واحدة وسند كراصل المسئلة في موضعها ان شاء الله تعالى ولو قالت شئت واحدة وقال الزوج نويت
الثلاث لا يقع بهذه المشيئة شيء في قولهم جميعا لان المذهب عندهم أنه اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت
نفسها واحدة لا يقع شيء لما ذكرنا في الفصل الذي يليه الا ان عند أبي حنيفة قد وقعت طلقة واحدة بقوله أنت طالق
حال وجوده وان لم تشأ المرأة شيئا حتى قامت من مجلسها ولانية للزوج أو نوى واحدة فهي واحدة يملك الرجعة في
قول أبي حنيفة لانها أقل وهي متيقن بها وعندهما لا يقع شيء وان شاءت لخروج الامر عن يدها ولو قال لها أنت طالق
ان شئت فقالت شئت ان كان كذا فان علق بشي موجود نحو ما اذا قالت ان كان هذا اليللا أو نهارا وان كان هذا
أبي أو أمي أو زوجي ونحو ذلك يقع الطلاق لان هذا تعليق بشرط كائن والتعليق بشرط كائن تنجز وان علق بشي
غير موجود فقالت شئت ان شاء فلان يخرج الامر من يدها حتى لا يقع شيء وان شاء فلان لانه فوض اليها
التنجز وهي أبت بالتعليق والتنجز غير التعليق لان التنجز تطبيق والتعليق يمين فلم تأت بما فوض اليها وأعرضت
عنه لا شغلها بغيره فيبطل التفويض ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان يتقيد بمجلس علم فلان فان شاء في مجلس
علمه وقع الطلاق وكذلك اذا كان غائبا وبلغه الخبر يقتصر على مجلس علمه لان هذا تملك الطلاق فيتقيد بالمجلس
بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان دخل فلان الدار أنه يقع الطلاق اذا وجد الشرط في أى وقت وجد ولا يتقيد
بالمجلس لان ذلك تعليق الطلاق بالشرط والتعليق لا يتقيد بالمجلس لان معناه ايقاع الطلاق في زمان ما بعد الشرط
فيقف الوقوع على وقت وجود الشرط في أى وقت وجد يقع الله عز وجل أعلم

فصل وأما قوله طلق نفسك فهو تملك عندنا سواء قيده بالمشيئة أولا ويقتصر على المجلس كقوله أنت طالق ان
شئت وعند الشافعي هو توكيل ولا يقتصر على المجلس قيد بالمشيئة أو لم يقيد وأجمعوا على أن قوله لا جنبي طلق
امرأتى توكيل ولا يتقيد بالمجلس وهو فصل التوكيل فان قيد بالمشيئة بان قال له طلق امرأتى ان شئت فهذا تملك
عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر هو توكيل فوق الخلاف في موضعين أما الكلام مع الشافعي فوجه قوله أنه لو أضاف
الامر بالتطبيق الى الاجنبي ولم يقيد بالمشيئة كان توكيلا بالاجماع فكذا اذا أضافه الى المرأة ولم يقيد بالمشيئة
لانه لم يختلف الا الشخص والصيغة لا يختلف باختلاف الشخص وكذا اذا قيد بالمشيئة لان التقيد بالمشيئة
والسكوت عنه بمنزلة واحدة لانها تطلق نفسها بمشيئتها واختيارها اذ هي غير مضطرة في ذلك فكان ذكر المشيئة
لغوا فكان ملحقا بالعدم فيبقى قوله طلق نفسك وانه توكيل لما ذكرنا فلا يتقيد بالمجلس كما في الاجنبي ولنا لبيان ان
قوله لا امرأته طلق نفسك تملك وجوه ثلاثة أحدها ان المتصرف عن ملك هو الذى يتصرف برأيه وتديره واختياره
والمرأة بهذه الصفة فكانت متصرفة عن ملك فكان نفويض التطبيق اليها تملك بخلاف الاجنبي لان ثمة الرأى
والندبر للزوج والاختيار له فكان اضافة الامر اليه توكيلا لا تملك والثاني أن المتصرف عن ملك هو الذى يتصرف
لنفسه والمتصرف عن توكيل هو الذى يتصرف لغيره والمرأة عاملة لنفسها لانها بالتطبيق ترفع قيد الغير عن نفسها فكانت
متصرفة عن ملك فأما الاجنبي فانه عامل لغيره لان نفسه لا منفعة عمله عائدة الى غيره فكان متصرفا عن توكيل وامر
لا عن ملك والثالث أن قوله لا امرأته طلق نفسك لا يمكن ان يجعل توكيلا لان الانسان لا يصلح أن يكون وكيلا في
حق نفسه فلم يمكن ان يجعل وكيلة في حق تطبيق نفسها ويمكن ان تجعل مالكة للطلاق بتمليك الزوج فتعين عمله على

التملك بخلاف الاجنبي لانه بالتطبيق يتصرف في حق الغير والانسان يصلح وكيفا في حق غيره والله الموفق
 وأما الكلام مع زفر فوجه قوله انه لو أطلق الكلام لكان تو كيدا فكذا اذا قيدته بالمشيئة لما مر أن التقيد فيه
 والاطلاق على السواء لانه اذا أطلق طلق عن مشيئة ولا محالة لكونه مختارا في التطبيق غير مضطر فيه ولنا وجه الفرق
 بين المطلق والمقيد وهو ان الاجنبي في المطلق فيتصرف برأى الغير وتدبيره ومشيتته فكان تو كيدا لا تملكيا وأما في
 المقيد فاما يتصرف عن رأى نفسه وتدبير نفسه ومشيتته وهذا معنى المالكية وهو التصرف عن مشيتته وهذا فرق
 واضح بحمد الله تعالى (وأما) قوله التقيد بالمشيئة وعدمه سواء لانه متى طلق طلق عن مشيئة فممنوع انهما سواء
 وانه متى طلق عن مشيئة فان المشيئة تذكر ويراد بهما اختيار الفعل وتركه وهو المعنى الذي ينفي الغلبة والاضطرار
 وهو المعنى بقولنا المعاصي بمشيئة الله تعالى فان الله تعالى جولى تخليق أفعال العباد والله تعالى غير مغلوب ولا مضطر
 في فعله وهو التخليق بل هو مختار وتدكر ويراد بهما الاختيار الا يثار يقال ان شئت فعلت كذا وان شئت لم افعل
 أى ان شئت آثرت الفعل وان شئت آثرت الترك على الفعل وهو المعنى من قولنا المكروه ليس بمختار والمراد
 من المشيئة المذكورة ههنا هو اختيار الا يثار لا اختيار الفعل وتركه لا نالو حملناه عليه للغا كلامه ولو حملناه على
 اختيار الا يثار لم يبلغ وصيانه كلام العاقل عن اللغو واجب عند الامكان واختيار الا يثار في التملك لافي التوكيل
 لما ذكرنا ان الوكيل يعمل عن رأى الموكل وتدبيره وانما يستعير منه العبارة فقط فكان الا يثار من الموكل لا من الوكيل
 وأما المملك فاما يعمل برأى نفسه وتدبيره واثاره لا بالمملك فكان التقيد بالمشيئة مفيدا والا صل أن التوكيل لغة
 هو الالة والتقوى هو التسليم بالكلية لذلك نسمى مشايخنا الاول تو كيدا والثاني تقوى ايضا واذا ثبت ان المقيد
 بالمشيئة تملك والمطلق تو كيل والتملك يقتصر على المجلس لما ذكرنا ان المملك انما يملك بشرط الجواب في
 المجلس لانه انما يملك بالخطاب وكل مخلوق خاطب غيره يطلب جواب خطابه في المجلس فلا يملك نبيه عنه لما مر ثم
 التوكيل لا يقتصر على المجلس لان الوكيل لا يمكنه القيام بما وكل بتحصيله في المجلس ظاهر او غالب لان التوكيل في
 الغالب يكون بشئ لا يحضره الموكل وفعل في حال غيبته لانه اذا كان حاضرا يستغنى بعبارة نفسه عن استعارة عبارة
 غيره فلو قيد التوكيل بالمجلس لخلا عن العاقبة الحميدة فيكون سفها وملك نبيه عنه لانه وكيله فيملك عزله ولو اراد بقوله
 طلق نفسك ثلاثا فقد صار الثلاث بيدها لان معنى قوله اياها طلق نفسك أى حضلى طلاقا والمصدر يحتمل
 الخصوص والعموم لانه اسم جنس فاذا نوى به الثلاث فقد نوى ما يحتمله كلامه فصحت نيته ولو اراد به الثلاثين
 لا يصح لان لفظ المصدر لفظ وحدان والاثنان عدد لا توحد فيه أصلا على ما بينا فاما تقدم وان لم يكن له نية يتصرف
 الى الواحد لانه متيقن به ولان الامر المطلق بالفعل في الشاهد يصرف الى ما هو المقصود من ذلك الفعل في المتعارف
 ألا ترى أن من قال لغلामه اسق هذه الارض وكانت الارض لا تصلح للزراعة الا ثلاث مرات صار مأمورا
 به وان كانت تصلح بالسقى مرة واحدة صار مأمورا به ومن قال لغلामه اضرب هذا الذى استخف بى يتصرف
 الى ضرب يقع به التأديب عادة ويحصل به المقصود وهو الانترجار ومن أصابت به نجاسة فقال لجارته اغسله
 لا تصير مؤتمرة الا بغسل يحصل للمقصود وهو طهارة الثوب دل ان الامر المطلق في الشاهد يتصرف الى ما هو
 المقصود من الفعل في المتعارف والعرف والمقصود في قوله لا مر أنه طلق نفسك مختلف فقد يقصد به الطلاق المبطل
 للملك وقد يقصد به الطلاق المبطل لحل الخلية سد الباب التدارك فأى ذلك نوى انصرف اليه ثم اذا سحبت نية
 الثلاث فان طلقت نفسها ثلاثا أو اثنتين أو واحدة وقع لان الزوج ما كمل الثلاث ومالك الثلاث له ان وقع الثلاث
 أو الاثنتين أو الواحدة كالزوج سواء بخلاف ما اذا قال لها أنت طالق ان شئت أو أردت أو رضيت أو اذا شئت أو
 متى شئت أو متى ما شئت أو اين شئت أو حيث شئت ونحو ذلك ونوى الثلاث انه لا يصح لما مر أن قوله أنت طالق
 صفة للمرأة وانما ثبت الطلاق اقتضاء ضرورة حجة التسمية بكونها طالق لا ضرورة في قبول نية الثلاث فلا

يثبت في حقه ولو قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلعت نفسها واحدة فهي واحدة في قولهم جميعا لان الزوج ملكها الثلاث
ومالك الثلاث اذا وقع واحدة تقع كالزوج وهذا لان ملكها الثلاث فقد ملكها الواحدة لانها بعض الثلاث
وبعض المملوك يكون مملوكا ولو قال لها طلقى نفسك واحدة فطلعت نفسها ثلاثا لم يقع شيء في قول أبي حنيفة وقال
أبو يوسف ومحمد يقع واحدة وجه قولهما انها أتت بما فوض الزوج اليها وزادت على القدر المقوض فيقع القدر
المقوض وتلغو الزيادة كما لو قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت طلعت نفسي واحدة واحدة واحدة واحدة انه يقع واحدة
وتلغو الزيادة كذا وهذا وكذا لو قال لها طلقى نفسك فقالت أنت نفسي تقع واحدة رجعية وتلغو صفة البينونة لما
قلنا كذا هذا ولا يبي حنيفة وجهه من الفقه أحد هاته لو وقعت الواحدة اما ان تقع بطريق الاصاله مقصودا أو
ضمنا أو ضرورة وقوع الثلاث لا سبيل الى الاول لانهم لم يوجد ايقاع الواحدة بطريق الاصاله لا نعدم لفظ
الواحدة ووجود لفظ آخر وكذا لم يوجد وقت وقوع الواحدة بطريق الاصاله لان ذلك عند قولها نفسي وسكوها
عليه ووقت وقوعها مع الثلاث عند قولها ثلاثا ولا وجه للثاني لانهم لم يملك الثلاث اذا الزوج لم يملكها الثلاث فلا
يملك ايقاع الثلاث فلا يقع الثلاث فلا تقع الواحدة ضمنا لوقوع الثلاث فتعذر القول بالوقوع أصلا بخلاف ما اذا
قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلعت نفسها واحدة لان هناك ملكها الثلاث فملك ايقاع الثلاث ومالك ايقاع الثلاث
يملك ايقاع الواحدة لان بعض المملوك مملوك وهما بخلافهما بينا وبخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك واحدة فقالت
طلعت نفسي واحدة واحدة واحدة لان ثم أوقعت الواحدة بطريق الاصاله لوجود لفظ الواحدة وقت وقوعها
بطريق الاصاله فوقعت واحدة بطريق الاصاله ثم اشتغلت بغيرها وهو غير مملوك لها فلغا وبخلاف ما اذا قال لها
طلقى نفسك فقالت قد أنت نفسي لان هناك أوقعت ما فوض اليها بطريق الاصاله لان الابانة من ألفاظ الطلاق
لغة على ما ذكر الانها زادت على القدر المقوض صفة البينونة فلغت وبقى أصل الطلاق والثاني ان المرأة بقولها
طلعت نفسي ثلاثا أعرضت عما فوض الزوج اليها فيبطل التفويض ويخرج الامر من يدها كما اذا اشتغلت بأمر
آخر أو قامت عن مجلسها ودلالة انها أعرضت عما فوض اليها انه فوض اليها الواحدة وهي أنت بالثلاث والواحدة
من الثلاث ان لم تكن غير الثلاث ولان الثلاث غير الواحدة ذاتا لان الواحدة منها والشيء لا يكون غير نفسه لكنها
غير الواحدة لفظا وحكما وقتا (أما) اللفظ فان لفظ الواحدة غير لفظ الثلاث وكذا حكمها غير حكم الثلاث
وأما الوقت فان وقت وقوع الواحدة غير وقت وقوع الثلاث لان الواحدة تقع عند قولها طلعت نفسي والثلاث
تقع عند قولها ثلاثا لما ذكرنا فيما تقدم ان العدد وهو الواقع على معنى انه متى اقترن بذكر الطلاق ذكر عدد لا يقع الطلاق
قبل ذكر العدد ويقف أول الكلام على آخره فصارت المرأة باشتغالها بذكر الثلاث لفظا معرضة عن الواحدة
لفظا وحكما وقت وقوع الطلاق لصبر ررتها مشغلة بغير ما ملكت تاركة للمملوك والاشتغال بغير المملوك دليل
الاعراض عما ملكت والاعراض عن ما ملكت يوجب بطلان التمليك وخروج الامر عن يدها بخلاف ما اذا قال
لها طلقى نفسك ثلاثا فطلعت نفسها واحدة لان هناك ما أعرضت عما فوض اليها لانه فوض اليها الثلاث وتفويض
الثلاث تفويض الواحدة لأن التفويض تمليك وتمليك الثلاث تمليك الواحدة لانها من أجزاء الثلاث وجزء المملوك
مملوك فلم تصر باشتغالها بالواحدة مشغلة بغير ما ملكت ولا تاركة للمملوك فاما تمليك الجزء فلا يكون تمليك الكل
فافترا والثالث ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة وما أتت بالواحدة المنفردة فلم تأت بما ملكها الزوج فلا يقع
شيء كما لو قال لها طلقى نفسك فاعتقت عبده ولا شك ان الزوج لم يملكها الا الواحدة المنفردة لانه نص على التوحيد
والتوحيد يبي عن التفرد في اللغة فكان المقوض اليها طلقه واحدة منفردة عن غيرها وهي وان أتت بالواحدة ببيانها
بالثلاث فما أتت بالواحدة المنفردة لانها أتت بثلاث مجتمعة والثلاث المجتمعة لا يوجد فيها واحدة منفردة لافيه
من الاستحالة لتضاد بين الاجتماع والافتراق فلم تأت بما فوض اليها فلا يقع شيء بخلاف ما اذا قال لها طلقى نفسك ثلاثا

فطلقت نفسها واحدة لان هناك أنت بما فوض اليها لکنها زادت على القدر المقوض لانه فوض اليها الثلاث مطلقا عن صفة الاجتماع والافتراق ألا ترى انها لو طلقت نفسها ثلاثا متفرقة وقعت كما لو طلقت نفسها ثلاثا مجتمعمة ولو كان المقوض اليها الثلاث المجتمعمة لما ملكك ايقاع الثلاث المتفرقة فاذا صارت الثلاث مطلقا مملوكة لها مجتمعمة كانت أو منفردة صارت كل واحدة من الطلقات الثلاث مملوكة لها منفردة كانت أو مجتمعمة فاذا طلقت نفسها واحدة فقد أنت بالمملوك ضرورة وهو الجواب عما اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فقالت طلقت نفسي واحدة واحدة واحدة انه يقع واحدة لانها أنت بالمقوض وزيادة فيقع القدر المقوض وتلغو الزيادة وههنا ما أنت بالمقوض اليها أصلا ورأسا فهو الفرق ولا يلزم ما اذا قال لها طلقي نفسك فقالت أبنت نفسي لان هناك أيضا أنت بالمقوض اليها وزيادة لان الزوج فوض اليها أصل الطلاق وهي أنت بالأصل والوصف لان الابانة من ألقاظ الطلاق على ما نذكر فلغا الوصف وهو وصف الينونة وبقي الأصل وهو صريح الطلاق فتقع واحدة رجعية وذکر القدوري عن أبي يوسف في هذه المسئلة ان قياس قول أبي حنيفة أن لا يقع شيء وعلى هذا الخلاف الذي ذكرنا ما اذا قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت نفسها ثلاثا ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت نفسها واحدة أو اثنتين لا يقع شيء في قولهم جميعا لانه ملكها الثلاث بشرط مشيئتها الثلاث فاذا شاءت ما دون الثلاث لم تملك الثلاث لوجود بعض شرط الملك والحكم المعلق بشرط لا يثبت عند وجود بعض الشرط ولو قال لها طلقي نفسك من ثلاث ما شئت فلها أن تطلق نفسها واحدة واثنتين وليس لها أن تطلق نفسها ثلاثا في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد تطلق نفسها ثلاثا ان شاءت وجه قولهما ان كلمة من في مثل هذا الموضع تد كربيان الجنس فان من قال لغيره كل من هذا الرغيف ما شئت كان له أن يأكل كل الرغيف ولا يبي حنيفة ان كلمة ما كلمة عامة وكلمة من للتبعض حقيقة فلا بد من اعتبار المعنيين جميعا وذلك في أن يصير المقوض اليها من الثلاث بعض له عموم وذلك اثنان فتملك ما فوض اليها وهو الثنتان وفي مسئلة الرغيف صرفت كلمة من عن حقيقة الى الجنس بدلالة الحال وهو أن الأصل في الطعام هو السماح دون الشح خصوصا في حق من قدم اليه ولو قال لها طلقي نفسك ان شئت فقالت شئت لا يقع الطلاق ولو قال لها أنت طالق ان شئت يقع لان في الفصل الاول أمر بالتطبيق فما لم تطلق لا يقع الطلاق ومشية التطبيق لا تكون تطليقا وفي الفصل الثاني علق طلاقها بمشيئتها وقد شاءت ولو قال لها طلقي نفسك فقالت أبنت نفسي طلقت واحدة تملك الرجعة وان قالت قد اخترت نفسي لم تطلق ووجه الفرق ان قولها أنت من ألقاظ الطلاق لان الابانة قطع الوصلة لغة والطلاق رفع القيد لغة الا أن عمل صريح الطلاق يتأخر شرعا في المدخول بها الى ما بعد انقضاء العدة فكان بين اللفظين موافقة من حيث الأصل فاذا قالت أبنت نفسي فقد أنت بالأصل وزادت صفة الينونة فتلغو الصفة ويبقى الأصل بخلاف قولها اخترت لان الاختيار ليس من ألقاظ الطلاق لغة بدليل انه لو قال لا مر أنه اخترتك أو قال اخترت نفسي لا يقع الطلاق وكذا اذا قالت المرأة طلقت نفسي أو أبنت نفسي وقف على اجازة الزوج ولو قالت اخترت نفسي لا يقف على اجازته بل يبطل الا انه جعل من ألقاظ الطلاق شرعا بالنص واجماع الصحابة رضي الله عنهم عند خروجه جوابا للتخيير وما في معناه وهو الا باليد فلا يكون جوابا في غيره فيلغو وحكي القدوري قول أبي يوسف فقال قال أبو يوسف اذا قال لها طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي لا يقع شيء على قياس قول أبي حنيفة ووقع عندهما تطليقة رجعية كأنها قالت أبنت نفسي بتطليقة ولم يذكر خلاف أبي حنيفة في الجامع الصغير ووجه الفرق ان بين هذه المسئلة وبين قوله طلقي نفسك واحدة على نحو ما بينا ولو قال لها طلقي نفسك تطليقة رجعية فطلقت نفسها ثلثا أو قال لها طلقي نفسك تطليقة بائة فطلقت رجعية يقع ما أمر به الزوج لا ما أنت به لانها إنما تملك تطليق نفسها بتملك الزوج لها فملكك ما ملكها الزوج وما أنت به موافق لما ملكها الزوج من حيث الأصل لان كل واحد منهما

من ألقاظ الطلاق وإنما خالفه من حيث الوصف فاذا وقع الاصل استتبع الوصف المملك فيقع ما فوض اليها والله
الموفق للصواب

فصل وأما الرسالة فهي أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة على يد إنسان فيذهب الرسول اليها ويبلغها
الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق لأن الرسول ينقل كلام المرسل فكان كلامه ككلامه والله الموفق ومنها
عدم الشك من الزوج في الطلاق وهو شرط الحكم بوقوع الطلاق حتى لو شك فيه لا يحكم بوقوعه حتى لا يجب عليه
أن يعتزل امرأته لأن النكاح كان ثابتا يتيقن ووقع الشك في زواله بالطلاق فلا يحكم بزواله بالشك كحياة المفقود انما
كانت ثابتة ووقع الشك في زوالها لا يحكم بزوالها بالشك حتى لا يورث ماله ولا يرث هو أيضا من أقاربه والا صل في
نفي اتباع الشك قوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقوله عليه الصلاة والسلام لا تسئل عن الرجل يحيل اليه
انه يجبد الشيء في الصلاة لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد رجلا يعتري اليقين وألغى الشك ثم شك الزوج لا يخلو اما
ان وقع في أصل التطلق أطلقها أم لا واما ان وقع في عدد الطلاق وقدره انه طلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثا أو صفة
الطلاق انه طلقها ربيعة أو بائة فان وقع في أصل الطلاق لا يحكم بوقوعه لما قلنا وان وقع في القدر يحكم بالاقل لانه
متيقن به وفي الزيادة شبهك وان وقع في وصفه يحكم بالرجعية لانها أضعف الطلاقين فكانت متيقنا بها

فصل وأما الذي يرجع الى المرأة فيها الملك أو علة من علاقته فلا يصح الطلاق الا في الملك أو في علة من
علائق الملك وهي عدة الطلاق أو مضافا الى الملك وجملة الكلام فيه أن الطلاق لا يخلو اما أن يكون تنجيزا واما أن
يكون تعليقا بشرط واما أن يكون اضافة الى وقت أما التنجيز في غير الملك والعدة فباطل بان قال لامرأة أجنبية أنت
طالق أو طلقك لانه ابطال الحل ورفع القيد ولا حل ولا قيد في الأجنبية فلا يتصور ابطاله ورفعها وقد قال النبي صلى
الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وان كانت منكوحة الغير وقف على اجازته عندنا خلافا للشافعي والمسئلة تأتي في
كتاب البيوع وأما التعليق بشرط فتوعان تعليق في الملك وتعليق بالملك والتعليق في الملك نوعان حقيقي وحكي أما
الحقيقي فتحو أن يقول لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق أو ان كلمت فلانا أو ان قدم فلان ونحو ذلك وانه
صحيح بالاخلاف لأن الملك موجود في الحال فالظاهر مقاؤه الى وقت وجود الشرط فكان الجزاء غالب الوجود
عند وجود الشرط فيحصل ما هو المقصود من الممين وهو التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط فصحت الممين
ثم اذا وجد الشرط والمرأة في ملكه أو في العدة يقع الطلاق والا فلا يقع الطلاق ولكن تنحل الممين الى جزاء حتى
انه لو قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فدخلت الدار وهي في ملكه طلقت وكذا اذا أباها قبل دخول
الدار فدخلت الدار وهي في العدة عندنا لان المبانة ياحقها صريح الطلاق عندنا وان أباها قبل دخول الدار وانقضت
عدها ثم دخلت الدار لا يقع الطلاق لعدم الملك والعدة ولكن تبطل الممين حتى لو تزوجها ثانيا ودخلت الدار لا يقع
شيء لأن التعليق بالشرط يصير عند الشرط كالمنجز والتنجيز في غير الملك والعدة باطل فان قيل أليس أن
الصحيح اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم جئن فدخلت الدار انه يقع طلاقه ولو نجز في تلك الحالة
لا يقع فالجواب من وجهين أحدهما ان التطلق كلامه السابق عند الشرط فتعتبر الأهلية وقت وجوده وقد
وجدت والثاني اننا اعتبرناه تنجيزا حكما وتقديرا والمجنون من أهل ان يقع الطلاق على امرأته بطريق الحكم
فان العنين اذا أجل فضت المدة بوقوعه بغير الفرق القاضى بينهما ويكون ذلك طلاقا فاطر الكلام بحمد الله تعالى
ولو أباها قبل دخول الدار ولم تدخل الدار حتى تزوجها ثم دخلت يقع الطلاق لان الممين تبطل بالابانة لانه يتصور
عود الملك فما قامت الجزاء على وجهه لا يتصور عوده ولو قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها
واحدة أو اثنتين قبل دخول الدار فتزوجت بزواج آخر ودخل بها ثم عادت الى الزوج الاول فدخلت طلقت ثلاثا في
قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد هي طالق ما بقي من الطلقات الثلاث شيء وأصل هذه المسئلة ان من طلق

امرأته واحدة أو اثنتين ثم تزوجت بزوج آخر ودخل بها وعادت الى الاول انها تعود بثلاث تطليقات في قولهما وفي قول محمد تعود بما بقي وهو قول زفر ولقب المسئلة أن الزوج الثاني هل يهدم الطلقة والطلقتين عندهما يهدم وعند محمد لا يهدم والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن علي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم مثل مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف وروى عن عمر وأبي بن كعب وعمران بن حصين مثل مذهب محمد وزفر واحتج بقوله سبحانه وتعالى الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره حرم المطلقة الثلاث مطلقا من غير فصل بين ما اذا انحلت اصابة الزوج الثاني الثلاث وبين ما اذا لم يتخللها وهذه مطلقة الثلاث حقيقة لان هذه طلقة قد سبقتها طلقتان حقيقة والطلقة الثالثة هي الطلقة التي سبقتها طلقتان فدخلت تحت النص ولان الزوج الثاني جعل في الشرع منها لحرمة لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وحتى كلمة غاية وغاية الحرمة لا تتصور قبل وجود الحرمة والحرمة لم تثبت قبل الطلقات الثلاث فلم يكن الزوج الثاني منها لحرمة فيلحق بالعدم ولا يبي حنيفة وأبي يوسف النصوص والمعقول اما النصوص فالعمومات الواردة في باب النكاح من نحو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله عز وجل وانكحوا الايماي منكم وقول النبي صلى الله عليه وسلم تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهترله عرش الرحمن فهذه النصوص وأمثالها تقتضي جواز النكاح من غير فصل بين ان تكون المرأة مطلقة أولا وبين ان تكون مطلقة ثلاثا تخللها اصابة الزوج الثاني أولا لان المطلقة الثلاث التي لم يتخللها اصابة الزوج الثاني خصت عن النصوص فبقي ما وراءها تحتملها وأما المعقول فن وجهين أحدهما ان النكاح مندوب اليه ومسنون وعقد ومصلحة لتضمنه مصالح الدين والدنيا فلا يجوز ان يمنع عنه لانه يؤدي الى التناقض لان قطع المصلحة مفسدة والشرعية منزهة عن التناقض الا انه قد يخرج من أن يكون مصلحة بمخالفة الاخلاق ومبينة الطباع أو غير ذلك من المعاني ويقع اليأس عن استيفاء المصالح من هذه المرأة فشرع الطلاق لاستيفاء المصالح المطلوبة من النكاح من زوجة أخرى الا ان خروج النكاح من أن يكون مصلحة لا يعرف الا بالتأمل والتجربة ولهذا قوض الطلاق الى الزوج لا اختصاصه بكامل الرأي والعقل ليتأمل فاذا طلقها ثلاثا على ظن المخالفة ثم مال قلبه اليها حتى تزوجها بعد اصابة الزوج الثاني الذي هو في غاية التفار في طباع الفحل ونهاية المنع دل أن طريق الموافقة بينهما قائم وانه أخطأ في التجربة وقصر في التأمل فبقي النكاح مصلحة لقيام الموافقة بينهما فلا يجوز القول بحرمة كفاي ابتداء النكاح بل أولى لان ثمة لم يوجد الادليل أصل الموافقة وههنا وجد دليل كمال الموافقة وهو الميل اليها مع وجودها هو النهاية في النفرة ثم لم يحل نكاحها في الابتداء لتحقيق المقاصد بعد اصابة الزوج الثاني أولى وهذا المعنى لا يوجب التفريق بين اصابة الزوج الثاني بعد الطلقات الثلاث وبين ما قبلها فور ودال شرع بجواز النكاح ثمة يكون وزودا ههنا دلالة والثاني أن الحل بعد اصابة الزوج الثاني وطلاقة اياها وانقضاء عدتها حل جديد والحل الجديد لا يزول الا بثلاث طلقات كفاي ابتداء النكاح والدليل على ان هذا حل جديد ان الحل الاول قد زال حقيقة لانه عرض لا يتصور بقاءه الا انه اذا لم يتخلل بين الحلين حرمة يجعل كالديم بتجدد أمثاله فيكون كشي واحد فكان زائلا حقيقة وتقديرا فكان الثاني حلا جديدا والحل الجديد لا يزول الا بثلاث تطليقات كفاي ابتداء النكاح وأما في قوله تعالى فان طلقها فتقول هذه الآية السكرية تتناول طلقة ثالثة مسبقة بطلقتين بلا فصل لان الفاء للتعقيب بلا فصل واصابة الزوج الثاني ههنا حاصلة فلا تتناولها أو تحمل الآية على ما اذا لم يدخل بها الزوج الثاني حتى طلقها وتزوجها الاول وطلقها واحدة توفيقا بين الدلائل وأما قوله بان الشرع جعل اصابة الزوج الثاني غاية للحرمة فنقول كون اصابة غاية للحرمة يقتضي انتهاء الحرمة عند عدم اصابة وقد بينا انه ثبت حل جديد بعد اصابة ولو قال لا مرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثلاثا قبل الدخول وتزوجت بزوج ودخل بها ثم عادت الى الاول فدخلت الدار لا يقع عليها شيء عند علمائها الثلاثة وعند زفر يقع عليها ثلاث تطليقات وجه قوله ان المعلى طلقات مطلقة لا مقيدة

بالحل القائم لأن الخالف أطلق وما قيد والحل القائم أن يطل بالتجنيز فقد وجد حل آخر فكان التعليق باقيا وقد وجد الملك عند وجود الشرط فينزل المعلق كما إذا قال لا مراً أنه ان دخلت هذه الدار فانت على كظهر أمي ثم طلقها ثلاثا قبل الدخول يبقى تعليق الظهار بالدخول حتى لو تزوجت بزواج آخر ثم عادت إلى الزوج الأول فدخلت الدار يصير مظاهراً ما ذكرنا كذا هذا ولنا أن المعلق طلاقات الحل القائم للحال وقد بطل على وجهه لا يتصور عوده فلا يتصور الطلاق المبطل للحل القائم عند وجود الشرط فتبقى الممين كما إذا صار الشرط بحال لا يتصور عوده بان جعل الدار بستاناً أو حماماً والدليل على أن المعلق طلاقات هذا الحل أن المعلق طلاق مانع من تحصيل الشرط لأن الغرض من مثل هذه الممين التقوى على الامتناع من تحصيل الشرط والمنع لا يحصل إلا بكونه غالب الوجود عند وجود الشرط وذلك هو الحل القائم للحال لأنه موجود للحال فالظاهر بقاءه فيصالح مانعاً والذي يحدث بعد إصابته الزوج الثاني عدم للحال فالظاهر بقاءه على عدمه فكان غالب عدمه عند وجود الشرط فلا يصالح إطلاقه مانعاً فلا يكون معلقاً بالشرط ما لا يكون معلقاً به وأما قوله الخالف أطلق فنعم لكنه أراد به المقيّد عرفنا ذلك بدلالة الغرض المطلوب من التصرف وهو التقوى على الامتناع وذلك لا يحصل إلا بتطبيقات هذا الحل فيتميد بها وأما مسألة الظهار ففيها اختلاف الرواية روى أبو طاهر الدباس عن أصحابنا أنه يبطل بتجنيز الثلاث فلا يصير مظاهراً عند دخول الدار ثم ما ذكرنا من اعتبار الملك أو العدة لوقوع الطلاق في الملك بشرط واحد فإن كان بشرطين هل يشترط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرطين جميعاً قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط بل الشرط قيام الملك أو العدة عند وجود الشرط الأخير وقال زفر يشترط قيام الملك عند وجود الشرطين وصورة المسئلة إذا قال لا مراً أنه ان كلمت زيداً وعمرًا فانت طالق فطلقها واقضت عدتها فكلمت زيداً ثم تزوجها فكلمت عمرًا طلق عندنا وعند زفر لا تطلق وإن كان الكلام الأول في الملك والثاني في غير الملك بان كلمت زيداً وهي في ملكه ثم طلقها واقضت عدتها ثم كلمت عمرًا لا يقع الطلاق وجه قول زفر أن الخالف جعل كلام زيداً وعمرًا جميعاً شرطاً لوقوع الطلاق ووجود جميع الشرط شرط لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط ألا ترى أنها إذا كلمت أحدهما دون الآخر لا يقع الطلاق فكذا إذا كلمت أحدهما في غير الملك فذلك ملحق بعدمه كما إذا وجد الشرطان جميعاً في غير الملك (ولنا) أن الملك عند وجود الشرط فيشترط لنزول الجزاء ووقت نزول الجزاء هو وقت وجود الشرط الأخير فيشترط قيام الملك عنده لا غير وهذا لأن الملك إنما يشترط أما الصحة التعليق أو لثبوت الحكم وهو نزول المعلق والملك القائم في الوقتين جميعاً فاما وقت وجود الشرط الأول فليس وقت التعليق ولا وقت نزول الجزاء فلا معنى لاشتراط الملك عنده ونظير هذا الاختلاف في كتاب الزكاة كمال النصاب في طرفي الحول ونقصانه في أثناء الحول لا يمنع الوجوب عندنا وعندنا يشترط الكمال من أول الحول إلى آخره ولو قال لا مراً أنه ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلا نابشترط قيام الملك عند وجود الشرط الأول وهو الدخول لأنه جعل الدخول شرط انعقاد الممين كأنه قال لها عند الدخول ان كلمت فلا فانت طالق والممين لا تنعقد إلا في الملك أو مضافة إلى الملك فان كانت في ملكه عند دخوله الدار صحت الممين المتعلقة بالشرط وهو الكلام فاذا كلمت يقع الطلاق وإن لم تكن في ملكه عند الدخول بان طلقها واقضت عدتها ثم دخلت الدار لم يصح التعليق لعدم الملك والعدة فلا يقع الطلاق وإن كلمت وإن كان طلقها بعد الدخول بها قبل دخول الدار ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلا نابشترط في العدة طلقها لان المعتدة يلحقها صريح الطلاق تنجيزاً فيصير تعليق طلاقها أيضاً في حال قيام العدة كالزوجة وإذا أصبح التعليق ووجد شرطه في الملك أو في العدة ينزل المعلق ولو قال لا مراً أنه أنت طالق ان شئت فهذا وقوله أنت طالق ان دخلت الدار أو ان كلمت فلا نابشترط من حيث أنه يقف وقوع الطلاق على مشيئتها كما يقف على دخولها وكلامها إلا أن ذلك تعليق بالشرط وهذا تعليق كقوله أمرك بيدك واختاري ولهذا اقتصر على المجلس ولو حلف لا يحلف لا يحنث لأن الحلف بما سوى

الله عز وجل شرط وجزاء ومشيتها ليست بشرط لان شرط الطلاق ما جعل علما على الطلاق وهو ما يكون دليلا على الطلاق من غير أن يكون وجود الطلاق به لان ذلك يكون علة لا شرطا ومشيتها يتعلق بها وجود الطلاق بل هي تطبيق منها وكذلك مشيتها بان قال لها أنت طالق ان شئت انا لا ترى اذا قال لامرأته شئت طلاقك طلقت كما اذا قال طلقت فان قيل أليس انه اذا قال لامرأته أنت طالق ان طلقتك كان تعليقا للطلاق بشرط التطبيق حتى لو طبقها يقع المنعجز ثم ينزل المعلق والتعليق مما يحصل به الطلاق ومع هذا يصلح شرطا فالجواب ان التنجيز يحصل به الطلاق المنعجز لا الطلاق المعلق بل الطلاق المعلق يحصل بغيره فكان التنجيز في حق الطلاق المعلق علما محضا فكان شرطا وكذلك اذا قال لها أنت طالق ان هو يت أو أردت أو أحببت أو رضيت فهو مثل قوله ان شئت ويتعلق الطلاق بالخبر عن هذه الاشياء لا بمقتضاها والاصل انه متى علق الطلاق بشئ لا يوقف عليه الا من جهتها يتعلق بخبرها عنه ومتى علق بشئ يوقف عليه من جهة غيرهما لا يقبل قولها الا بينة وعلى هذا مسائل اذا قال لها ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق فقالت أحب أو أبغض يقع الطلاق استحسانا والقياس أن لا يقع وجهه القياس انه علق الطلاق بشرط لا يعلم وجوده فاشبهه التعليق بمشيئة الله تعالى وجه الاستحسان انه علقه بامر لا يوقف عليه الا من جهتها فيتعلق بخبرها عنه كانه قال لها ان أخبرتيني عن محبتك أو بغضك اياي فانت طالق ولو نص على ذلك لتعلق بنفس الاخبار كذا هذا وعلى هذا اذا قال لها ان كنت تحبيني ان يعذبك الله بالنار أو ان كنت تكرهين الجنة فانت طالق فقالت أحب النار أو أكره الجنة وقع الطلاق لما قلنا ولو قال ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت أحبك بقلبي وفي قلبها غير ذلك يقع الطلاق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يقع وجه قوله انه لما قيد المحبة بالتب لم يعلق الطلاق بحقيقة المحبة لا بالخبر عنها فاذا لم يكن في قلبها محبة لم يوجد الشرط فلا يقع الطلاق ولهما ان المحبة والكراهة لما كانتا من الامور الباطنة التي لا يوقف عليهما الا من جهتها يتعلق الطلاق بنفس الاخبار عنهم بدون الحقيقة وقد وجد وعلى هذا اذا قال لها ان حضت فانت طالق فقالت حضت حين رأت الدم واستمر الى ثلاثة أيام لان الحيض لا يوقف عليه الا من قبلها فيقبل قوله في ذلك واذا استمر الدم الى ثلاثة أيام تبين ان ما رأت كان حيضا من حين وجوده فوقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها ان حضت حيضة فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر لان الحيضة اسم للكامل لا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم في سبأيا أو طاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرأن بحيضة ويقع على الكامل حتى يقدر الاستبراء به ويكفيها باتقائها من ذلك باتصال جزء من الطهر بها فكان هذا في الخلق تعليق الطلاق بالطهر ونظيره اذا قال اذا صمت يوما فانت طالق وقع على صوم كل اليوم وذلك بدخول أول جزء من الليل فكانه علق الطلاق بدخول الليل وكذا هذا وكذا اذا قال ان حضت نصف حيضة فانت طالق لا تطلق ما لم تحض وتطهر لأن نصف حيضة حيضة كاملة فكانه قال اذا حضت حيضة وكذا اذا قال اذا حضت سدس حيضة أو ثلث حيضة لما قلنا وكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر فاذا حضت وطهرت يقع تطليقتان لانه علق طليقة بنصف حيضة ونصف حيضة كاملة وعلق طليقة أخرى بنصف تلك الحيضة بعينها وهي حيضة كاملة فكان هذا تعليق طلاقين بحيضة واحدة كاملة ويكفيها باتقائها واتصال الطهر بها واذا اتصل بها الطهر طلقت تطليقتين ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضك فحين ما رأت الدم تطلق بشرط ان يستمر بها الدم الى ثلاثة أيام لان كلمة في اللظرف والحيض لا يصلح ظرفا للطلاق فيجعل شرط انفصاله كانه قال أنت طالق اذا حضت وكلمة مع للمقارنة فيقتضى كون الطلاق مقارنا لحيضها فاذا رأت الدم ثلاثة أيام تبين ان المرئى كان حيضا من حين وجوده فيقع الطلاق من ذلك الوقت ولو قال لها أنت طالق في حيضك أو مع حيضتك فمالم تحض وتطهر لا تطلق لان الحيضة اسم للكامل وذلك باتصال الطهر ولو كانت حائضا في هذه الفصول كلها لا يقع مالم تطهر من

هذه الحيضة وتحيض مرة أخرى لانه جعل الحيض شرط الوقوع والطلاق والشرط ما يكون معبداً وما على خطر الوجود وهو الحيض الذي يستقبل لا الموجود في الحال فكان هذا تعليق الطلاق بحيض مبتدأ ولو قال لها اذا حضت فانت طالق وفلان معك فقالت حضت ان صدقها الزوج يقع الطلاق عليهما جميعاً وان كذبها يقع الطلاق عليها ولا يقع على صاحبها لانها أمانة في حق نفسها لا في حق غيرها فثبت حيضها في حقها لا في حق صاحبها ويجوز أن يكون الكلام الواحد مقبولا في حق شخص غير مقبول في حق شخص آخر كما يجوز أن يكون مقبولا وغير مقبول في حق حكيمين مختلفين كشهادة النساء مع الرجال اذا قامت على السرقة انها تقبل في حق المال ولا تقبل في حق القطع واذا قال اذا حضت فامرأتى الاخرى طالق وعبدى حر فقالت قد حضت يقع الطلاق والتناق اذا صدقها الزوج وان كذبها لا يقع لانه ان اقرارها على غيرها غير مقبول لانه بمنزلة الشهادة على الغير ولو قال اذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت لا يقع الطلاق ما لم يصدقها الزوج أو يشهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع الطلاق اذا شهدت القابلة على الولادة وجه قولهما ان ولادتها قد ثبتت بشهادة القابلة لكون النكاح قائماً والولادة تثبت بشهادة القابلة حال قيام النكاح في تعيين الولد وفيما هو من لوازمه وهو النسب لسكان الضرورة والطلاق ليس من لوازم الولادة فلا تثبت الولادة في حق الطلاق بهذه الشهادة ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق أو ان كئيت فلان فانت طالق فقالت دخلت أو كئيت لا يقع الطلاق ما لم يصدقها الزوج أو يشهد على ذلك رجلان أو رجل وامرأتان بالاجماع لان قولها دخلت أو كئيت اقرار على الغير وهو الزوج بابطال حقه فكان شهادة على الغير فلا تقبل ولو قال لا مرأيتي اذا حضت فانت طالق أو قال اذا حضت فانت طالق الاصل في جنس هذه المسائل ان الزوج متى أضاف الشيء الواحد الى امرأتين وجعل وجوده شرط الوقوع الطلاق عليهما ينظر ان كان يستحيل وجود ذلك الشيء* منهما كان شرط الوقوع الطلاق عليهما وجوده من أحدهما وان كان لا يستحيل وجوده منهما جميعاً كان وجوده منهما شرط الوقوع الطلاق عليهما لان كلام العاقل يجب تصحيحه ما أمكن ان أمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحقيقة وان لم يمكن تصحيحه بطريق الحقيقة يصحح بطريق الحجاز اذا عرف هذا فنقول اذا قال لا مرأتين له اذا حضت فانت طالق أو اذا ولدت فانت طالق فالحاضيت إحداهما أو ولدت إحداهما يقع الطلاق عليهما لان خيضة واحدة وولادة واحدة من امرأتين محال فلم ينصرف اليه كلام العاقل فينصرف الى وجود ذلك من أحدهما لان إضافة الفعل الى اثنتين على ارادة وجوده من أحدهما متعارف بين أهل اللسان قال الله تعالى في قصة موسى وصاحبه قنسيا حوتهما وانما انسيه صاحبه وهو فتاه وقال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرج من أحدهما وهو البحر المسالخ دون العذب وقال النبي صلى الله عليه وسلم لما لك بن الحويرث وعمه اذا سافرتما فأذا وأقيا ومعلوم ان الامر بالتأذين والاقامة كان لاحدهما فكان هذا تعليق طلاقهما بحيضة إحداهما أو بولادة إحداهما ولو قالت إحداهما حضت ان صدقها الزوج طلقتا جميعاً لان حيضتها في حقها ثبت باخبارها وفي حق صاحبها ثبت بتصدق الزوج وان كذبها طلقت هي ولا تطلق صاحبها لان حيضها ثبت في حقها ولم يثبت في حق صاحبها ولو قالت كل واحدة منهما قد حضت طلقتا جميعاً سواء صدقهما الزوج أو كذبهما أما اذا صدقهما فلا مر ظاهراً لا يثبت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها وأما اذا كذبها فكذلك لان التكذيب يمنع ثبوت حيضة كل واحدة منهما في حق صاحبها لا في حق نفسها وثبوت حيضتها في حق نفسها يكفي لوقوع الطلاق عليها كما اذا قال لها اذا حضت فانت طالق وهذه معك فقالت حضت وكذبها الزوج ولو قال اذا حضت فانت طالق وانما طالقان لا تطلقان ما لم يوجد الحيض والولادة منهما جميعاً لانه أضاف الحيض أو الولادة إليهما ويتصور من كل واحدة منهما الحيض والولادة فيعاق الطلاق بوجود الحيض أو الولادة منهما جميعاً عملاً بالحقيقة عند الامكان ولو قالت كل

واحدة منهما قد حضبت ان صدقهما الزوج طلقته لانه علق طلاقهما بوجود الحيض منهما جميعا وقد ثبت ذلك
بقولهما مع تصديق الزوج وان كذبهما لا تطلق واحدة منهما لان قول كل واحدة منهما مقبول في حق نفسها لا في
حق صاحبتها فيثبت في حق كل واحدة منهما حيضها لا حيض صاحبتها وحيض كل واحدة منهما بانفراد شرط
الشرط وطلاق كل واحدة منهما متعلق بوجود حيضهما جميعا والمعلق بشرط لا ينزل بوجود بعض الشرط
وان صدق احدهما وكذب الاخرى تطلق المكذبة ولا تطلق المصدقة لان حيض المكذبة ثبت في حقها
باخبارها وحيض المصدقة ثبت في حق المكذبة ايضا بتصديق الزوج فيثبت الحيضتان جميعا في حق المكذبة
فوجد كل الشرط في حقها فيقع الطلاق عليها ولم يثبت في حق المصدقة الا حيضها في حق نفسها ولم يثبت في حقها
حيض المكذبة لتكذيب الزوج المكذبة في ثبوت حيضها عند المصدقة فكان الموجود في حق المصدقة شرط الشرط
فلا يقع الطلاق وكذلك اذا قال اذا حضبتا حيضتين او اذا ولدتا ولدين فأنما طلقان فهذا او قوله اذا حضبتا او ولدتا
سواء فاما بحضبتا جميعا او بولدتا جميعا لا يقع الطلاق عليهما لان وجود حيضتين منهما وولادة ولدين منهما يكون
بهذا الطريق وهو ان تحيض كل واحدة منهما حيضة وتلد كل واحدة منهما ولدا وكذا اذا قال اذا دخلتها هذه الدار
او كلبها فلانا اولبستها هذا الثوب او ركبها هذه الدابة او اكلها هذا الطعام او شرابها هذا الشراب فاما بوجودهما
جميعا لا يقع الطلاق لانه يتصور وجوده منهما فيعمل بحقيقة الكلام بخلاف قوله اذا حضبتا حيضة او ولدتا ولدا
لان ذلك محال ثم التعليق في الملك كما يصح بشرط الوجود يصح بشرط العدم لان الشرط علامة محضة والعدم يصلح
علما محضا فيصلح شرطا غير انه ان وقت ينزل المعلق عند انتهاء ذلك الوقت وان اطلق لا ينزل الا في آخر جزء من
أجزاء حياته بيان ذلك اذا قال لامرأته ان لم ادخل هذه الدار فانت طالق او قال ان لم آت البصرة فانت طالق لا يقع
الطلاق الا في آخر جزء من أجزاء حياته لانه علق الطلاق بعدم الدخول والابتيان مطلقا ولا يتحقق ذلك الا في ذلك
الوقت وعلى هذا يخرج ما اذا قال لامرأته انت طالق ان لم اطلقك انه لا يقع الطلاق عليها ما لم يثبت الى آخر جزء من
أجزاء حياته لانه على الطلاق بشرط عدم التطلق مطلقا والعدم المطلق لا يتحقق الا في ذلك الجزء ولو قال انت
طالق اذا لم اطلقك واذا ما لم اطلقك فان اطلقك اذا لم اطلقك اذا لم اطلقك اذا لم اطلقك اذا لم اطلقك اذا لم اطلقك
به متى يقع الطلاق اذا فرغ من هذا الكلام وسكت وان لم يكن له نية قال ابو حنيفة هذه بمنزلة قوله ان وقال ابو يوسف
ومحمد بن يعقوب متى (وجهه) قوله ان اذا الوقت قال الله تعالى اذا الشمس كورت واذا السماء افطرت واذا
السماء انشقت الى غير ذلك من الآيات الكريمة فكانت في معنى متى ولو قال متى لم اطلقك يقع الطلاق عقيب
الفراغ من هذه اللفظة اذا سكت كذا هذا والدليل انه اذا قال لها انت طالق اذا شئت لا يقتصر على المجلس كما لو قال
متى شئت ولو قال ان شئت يقتصر على المجلس ولو كانت للشرط لا تقتصر المشيئة على المجلس كما في قوله ان شئت
ولا يبي حنيفة ان هذه الكلمة كما تذكر ويراد بها الوقت تذكر ويراد بها الشرط كما قال الشاعر

استغن ما أغناك ربك بالغنى * واذا تصبلك خصاصة فتجمل -

الا ترى انه جزم ما بعده فان قال اراد بها الوقت يقع الطلاق كما فرغ من هذا الكلام وسكت كما في قوله متى وان قال
اراد بها الشرط لا يقع الا في آخر جزء من أجزاء حياته كما في كلمة ان وقوع الشك في وقوع الطلاق عند الفراغ منه
فلا يقع مع الشك وانما لا يقتصر على المجلس لانه حصلت المشيئة في يدها بقوله انت طالق اذا شئت وانما يستعمل
للو وقت وللشرط فان اراد بها الشرط يبطل بالقيام عن المجلس كما في قوله ان شئت وان اراد بها الوقت لا يبطل كما في
قوله متى شئت فوقع الشك في البطلان بالقيام عن المجلس فلا يبطل مع الشك فاطر د كلام أبي حنيفة في المعنى بمحمد الله
سبحانه وتعالى ولو قال لها ان لم ادخل هذه الدار سنة فانت طالق او ان لم اكل فلانة سنة فانت طالق فمضت السنة
قبل ان يدخلها او يكلمه يقع الطلاق وعلى هذا يخرج الایلاء بأن قال لامرأته الحرة والله لا أقر بك أربعة أشهر

فمضت المدة ولم يقربها انه يقع طليقة بائنة لان الایلاء في الشرع جعل تعليق الطلاق بشرط عدم الفی علیها في أربعة أشهر وهو المعنى بالتعليق الحكمي لان الشرع جعل الایلاء في حق أحد الحكمين وهو البرتعليق الطلاق بشرط البر في المدة كأنه قال لها ان لم أقر بان أربعة أشهر فأنت طالق بان قال الله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فاذا مضت المدة والمرأة في ملكه أو في العدة يقع والافلا كما في التعليق الحكمي على ما ذكرنا ولد حكم آخر وهو الخنث عند اقر بان وسند كرهه بتركه في موضعه وأما التعليق بالملك فنحو أن يقول لا جنيبة ان تزوجت فانت طالق وانه صحيح عند أئمة ابا نحتي او تزوجها وقع الطلاق وعند الشافعي لا يصح ولا يقع الطلاق واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح والمراد من التعليق لان التنجيز مما لا يشكول وان قوله أنت طالق في التعليق بالملك تطابق بدليل ان الطلاق عند وجود الشرط يقع به اذا لم يوجد كلام آخر سواء فكان الكلام السابق تطليقا الا أنه لم يثبت الحكم للحال للمانع وهو عدم الشرط والتصرف لا يعتد تطليقا الا في الملك ولا ملك ههنا فلا يعتد (ولنا) ان قوله أنت طالق ليس تطليقا للحال بل هو تطليق عند الشرط على معنى انه علم على الانطلاق عند الشرط فيستدعي قيام الملك عنده لافي الحال والملك موجود عند وجود الشرط لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط وأما الحديث فنفق بوجبه أن لا طلاق قبل النكاح وهذا طلاق بغير النكاح لان المتصرف جعله طلاقا بعد النكاح على معنى انه جعله علما على الانطلاق بعد النكاح لا أن يجعل منشئا للطلاق بعد النكاح أو يبق الكلام السابق الى وقت وجود النكاح لان الثاني محال والاول خلاف الحقيقة واضافة الطلاق الى الشرع لا الى الزوج وقيل في الجواب عن التعليق بالحدث ان هذا ليس بطلاق بل هو يمين وتعليق الطلاق بالشرط وقوله التنجيز لا يشكول مسلم بعد ورود الحديث فاما قبله فتقد كان مشكلا فانه روى ان في الجاهلية كان الرجل يطلق أجنبية ويعتد حرمته فابطل الحديث ذلك والجواب الاول أحق وأدق والله الموفق وعلى هذا الخلاف اذا قال كل امرأة أتزوجها فبي طالق فزوج امرأته طلقت عندنا ولو تزوج تلك المرأة ثانيا لا تطلق وكذا هذا في قوله ان تزوجتك لا نه ليس في لفظه ما يوجب التكرار ولو قال لا جنيبة كلما تزوجتك فانت طالق طلقت في كل مرة يترجمها لان كلمة كل دخلت على العين وكلمة كلما دخلت على الفعل ولو تزوجها ثلاث مرات وطلقت في كل مرة وتزوجت بزوج آخر وعادت الى الاول فستزوجها طلقت بخلاف ما اذا قال لمنكوحه كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلاث مرات وطلقت في كل مرة ثم تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الاول فدخلت انها لا تطلق عندنا خلافا لفرلان المعلق هناك طلقات الملك القائم المبطله للحال القائم وقد بطل ذلك بالثلاث ولم توجد الاضافة الى سبب ملك حادث وحل مستأنف فلم يتعلق ما علك به من الطلقات وههنا علق الطلاق بسبب الملك وأنه صحيح عندنا فيصير عند كل زوج يوجد منه لا مرة قائلا لها أنت طالق سواء كانت هذه التي تكرر عليها طلاقها أو غيرها من النساء وعلى هذا الخلاف الظاهر والایلاء فان قال لا جنيبة ان تزوجتك فانت على كظهم اى أو قال والله لا أقر بك والله أعلم ولو قال لا مرأته أنت طالق ان كانت البهائم فو قنا أو قال أنت طالق ان كان هذانهارا أو ان كان هذا ليلا وهما في الليل أو في النهار يقع الطلاق للحال لان هذا تحقيق وليس بتعليق بشرط اذا الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وهذا موجود ولو قال ان دخل الجبل في سم الحياط فانت طالق لا يقع الطلاق لان غرضه منه تحقيق النفى حيث علقه بامر محال وأما الاضافة الى الوقت فالزوج لا يخلو اما ان أضاف الطلاق الى الزمان الماضي واما ان أضافه الى الزمان المستقبل فان أضافه الى الزمان الماضي ينظر ان لم تكن المرأة في ملكه في ذلك الوقت لا يقع الطلاق وان كانت في ملكه يقع الطلاق للحال وتلغو الاضافة بيانه ما اذا قال لا مرأته أنت طالق قبل ان أتزوجك لا يقع الطلاق لان تصحيح كلامه بطريق الاخبار يمكن لان الخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء الا بابطال الاسناد الى الماضي فكان التصحيح بطريق الاخبار ولو قال لها أنت طالق أمس فان كان تزوجها اليوم لا يقع لما قلنا وان كان تزوجها أول من أمس يقع

الساعة لانه حينئذ تعذر تصحيحه بطريق الاخبار لانعدام الخبر به فيكون كذا فيصحح بطريق الانشاء ثم تعذر تصحيحه انشاء الاضافة لان اسناد الطلاق الموجود للحال الى الزمان الماضي خال فبطلت الاضافة واقتصر الانشاء على الحال فيقع الطلاق للحال ولو قال لا جنبة أنت طالق اذا تزوجتك قبل ان تزوجك ثم تزوجها وقع الطلاق لانه أوقع الطلاق بعد الزوج ثم أضاف الواقع الى ما قبل الزوج فوقع الطلاق ولغت الاضافة وكذلك اذا قال أنت طالق قبل ان تزوجك اذا تزوجتك فزوجه يقع الطلاق ويلغو قوله قبل ان تزوجك ولو قدم ذكر الزوج فقال اذا تزوجتك فأنت طالق قبل ان تزوجك أو قبل ذلك ثم تزوجه يقع الطلاق عند أبي يوسف وعند محمد لا يقع وجه قول محمد ان المعلق بالشرط يصير كالمنجز عند وجود الشرط فيصير قائلا عند الزوج ويجوز ان أنت طالق قبل ان تزوجك ولو نص على ذلك لا يقع كذا هذا وجه قول أبي يوسف انه أوقع الطلاق بعد الزوج ثم أضاف الواقع الى زمان ما قبل الزوج فتلغو الاضافة ويبقى الواقع على حاله والله عز وجل اعلم ولو أضاف الزوج الطلاق الى ما يستقبل من الزمان فان أضافه الى زمان لا ملك له في ذلك الزمان قطعاً لم يصبح كما لو قال لها أنت طالق بعد موتي وكذا اذا قال لها أنت طالق مع موتي أو مع موتك لان معناه بعد موتي أو بعد موتك لان الطلاق معلق بوجود الموت فصار الموت شرطاً اذا الجزاء يعقب الشرط فكان هذا ايقاع الطلاق بعد الموت ولا ملك بعد الموت فبطل ولو قال لامرأته وهي أمة أنت طالق اثنتين مع عتق مولاك فاعتقها مولاه فان زوجها يملك الرجعة لانه تعلق طلاقها بعتق مولاه فصار عتق مولاه شرطاً لوقوع الطلاق فيقع بعد تمام الشرط وهي حرة في ذلك الوقت ولو قال لها اذا جاء غدا فانت حرة فجاء غدا طمعت اثنتين ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذا والاول سواء يملك الرجعة ولا خلاف في ان عدتها ثلاث حيض وجه قول محمد انه علق الطلاق والعتاق بمجيء الغد فكان حال وقوع الطلاق والعتاق واحداً وهو حال مجيء الغد فيقعان معا والعتق حال وقوعه يكون واقفاً لان الشيء حال وجوده يكون موجوداً والشيء في حال قيامه يكون قائماً وفي حال سواده يكون اسود فالطهارة بصادقائها وهي حرة فلا تثبت الحرمة الغليظة ولهذا كانت عدتها ثلاث حيض ولهذا لم تثبت الحرمة الغليظة في المسئلة الاولى كذا هذا وجه قولهما ان الطلاق والعتاق لما علقا بمجيء الغد وقعا معاً ثم العتق بصادقها وهي أمة وكذا الطلاق فيثبت الحرمة الغليظة بثنتين بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة تعلق الطلاق بالعتق فيقع بعد ثبوت العتق ضرورة على ما بينا بخلاف العدة فان وجوب العدة يتعقب الطلاق لان الطلاق بصادقها وهي منكوبة ولا عدة على المنكوبة فلا يكون وجوبها مقارناً لوقوع الطلاق فكان عقيب الطلاق ضرورة وهي حرة في تلك الحالة فكانت عدتها عدة الحرائر والله عز وجل أعلم فان قال لامرأته أنت طالق غداً أو رأس شهر كذا أو في غداً صح لوجود الملك وقت الاضافة والظاهر بقاؤه الى الوقت المضاف اليه فصحت الاضافة ثم اذا جاء غداً أو رأس الشهر فان كانت المرأة في ملكه أو في العدة أو في أول جزء من الغد والشهر يقع الطلاق والا فلا يكفي التعليق وعلى هذا يخرج ما اذا قال لامرأته أنت طالق متى لم أطلقك وسكت انها طلقت لان متى للوقت فقد أضاف الطلاق الى وقت لا يطأها فيه فكفار عن هذه الألفاظ وسكت وجدها الوقت فيقع الطلاق وكذا اذا قال لها أنت طالق ما لم أطلقك لان معنى قوله ما لم أطلقك أي في الوقت الذي لا أطلقك يقال في العرف مادمت تفعل كذا أفعل كذا أي في الوقت الذي تفعل وقال الله تعالى خيرا عن عيسى عليه الصلاة والسلام وأوصاني بالصلاة والزكاة مادمت حيا أي وقت حياتي فيصير كأنه قال أنت طالق في الوقت الذي لم أطلقك فكفار عن وسكت بتحقيق ذلك الوقت فيقع الطلاق ولو قال ذلك يطلقها موصولا بان قال لها أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق وذكر العبارتين الاخرتين فهي طالق هذه التطليقة دون التطليقة المضافة الى زمان لا يطلقها فيه عند أصحابنا الثلاثة وكذا لو قال لها أنت طالق ثلاثا ما لم أطلقك أنت طالق تقع هذه الطلقة لا غير عندنا وعند زفر يقع ثلاث تطليقات وجه قوله انه أضاف الطلاق الى وقت لا طلاق فيه وكفار عن

قوله ما لم أطلقك قبل قوله طالق وجد ذلك الوقت فيقع المضاف ولنا ان المضاف اليه وقت خال عن الطلاق ولما قال
 أنت طالق موصولا بالكلام الاول فلم يوجد وقت خال عن الطلاق لان قوله أنت طالق بجملة طلاق لانه كلام
 واحد لكونه مبتدأ وخبر فلم يوجد بين الكلامين وقت لا طلاق فيه فلا يقع الطلاق المضاف لانعدام المضاف
 اليه والله عز وجل أعلم ولوقال أنت طالق غدا وقال عني في آخر النهار لم يصدق في القضاء بالاجماع ويصدق فيما بينه
 وبين الله تعالى ولوقال أنت طالق في غد وقال عني في آخر النهار يصدق في القضاء في قول أبي حنيفة وقال أبو
 يوسف ومحمد لا يصدق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير وان لم يكن له نية يقع في أول جزء من
 الغد بخلاف وجه قوله ما ان الغد اسم زمان والزمان اذا قرن بالفعل يصير ظرفا له سواء قرن به حرف الظرف وهو
 حرف في أول يقرن به فان قول القائل كتبت في يوم الجمعة ويوم الجمعة سواء فكان ذكر حرف الظرف والسكوت
 عنه بمنزلة واحدة ولولم يذكر ولو قال أنت طالق غدا وقال عني في آخر النهار لم يصدق في القضاء ولهذا لو لم يكن له نية يقع
 في أول جزء من الغد ولا في جنيفة ان ما كان من الزمان ظرفا بالفعل حقيقة وهو ان يكون كلفا ليدرك بدون
 حرف الظرف وما كان منه ظرفا لمجازا وهو ان يكون بعضه ظرفا له والآخر ظرفا لغيره كرمع حرف الظرف
 فلما قال أنت طالق غدا بدون حرف الظرف فقد جعل الغد كله ظرفا للطلاق حقيقة وانما يكون كله ظرفا للطلاق
 حقيقة اذا وقع الطلاق في أول جزء منه فاذا وقع في أول جزء منه بقي حكما وتقديرا فيكون جميع الغد ظرفا له بعضه
 حقيقة وبعضه تقديرا اما اذا وقع الطلاق في آخر النهار لا يكون كل الغد ظرفا له بل يكون ظرفا لغيره فاذا قال
 عني في آخر النهار فقد أراد العدول من الظاهر فيما بينهم فيه بالكذب فلا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله
 تعالى لانه نوى ما يحمله كلامه ولما قال أنت طالق في غد فلم يجعل الغد كلمة ظرفا للطلاق حقيقة بل جعله ظرفا
 الظرف وبين ان الظرف الحقيقي للطلاق هو جزء من الغد وذلك غير معين فكان التعمين اليه فاذا قال عني في آخر
 النهار فقد عين في التعمين لانه نوى حقيقة كلامه ونظيره ما اذا قال ان صحت في الدهر فعبدى حر فصام
 ساعة بحث ولو قال ان صمت الدهر لا يحنث الا بصوم الابد بالاجماع لما قلنا كذا هذا الا انه اذا لم ينو شيئا يقع
 الطلاق في أول جزء من الغد لان الاجزاء قد تعارضت فترجح الاول منها احتياط الثبوت الاستحسان لانه وجه
 الاحتمال انه ذكر حرف الظرف لتأكيد ظرفية الغد لا لبيان انه ظرفا للظرف فترجح الجزء الاول على سائر
 الاجزاء عند استواء الكل في الجواز بثبوت الاستحسان من وجه فيقع في الجزء الاول وقد خرج الجواب عن
 قوله ان دخول حرف الظرف في الغد وعدم الدخول سواء لا ناقد بينهما مستويان والله عز وجل أعلم ولوقال
 لا سر أنه أنت طالق اليوم وغدا يقع الطلاق في اليوم لانه جعل الوقتين جميعا ظرفا لكونها طاقا ولن يكون الوقتان جميعا
 ظرفا الا عند الوقوع في أولهما لا بدلتا آخر الوقوع الى الغد لكان الظرف أحدهما ولوقال أنت طالق اليوم غدا أو
 غدا اليوم يؤخذ بالوقت الذي تقوده لانه في الاول أوقع الطلاق في اليوم ووصف اليوم بأنه غدا وهو محال فلما
 قوله غدا وبقي قوله اليوم فيقع الطلاق في اليوم وفي الثاني أضاف الطلاق الى الغد ووصف الغد بأنه اليوم وهو محال
 فلما قوله اليوم وبقي قوله غدا فيقع الطلاق في غد ولوقال لها أنت طالق متى شئت أو متى ما شئت أو اذا شئت أو اذا
 ما شئت أو كلما شئت لا يقع الطلاق ما لم تشأ فاذا شئت وقع لانه أضاف الطلاق الى وقت مشيئتها ووقت مشيئتها
 هو الزمان الذي توجد فيه مشيئتها فاذا شئت فقد وجد ذلك الزمان فيقع ولا يقتصر هذا على المجلس بخلاف قوله ان
 شئت وما يجري مجراه لان هذا اضافة وذات ملك للماتنين في موضعه وعلى هذا الاصل يخرج الطلاق في العدة وبجمله
 الكلام فيه ان المرأة لا تخلو اما ان كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن أو خلع فان كانت معتدة من طلاق رجعي
 يقع الطلاق عليها سواء كان صريحا أو كناية لقيام الملك من كل وجه لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولهذا يصح
 ظاهرا وبلاؤه وثبت اللعان بينهما وهذه الاحكام لا تصح الا في الملك وان كانت معتدة من طلاق بائن أو خلع وهي

المبانة أو المختلعة فيلحقها صريح الطلاق عند أصحابنا وقال الشافعي لا يلحقها وجه قوله ان الطلاق تصرف في الملك بالازالة والملك قد زال بالخلع والابانة وازالة الزائل محال ولهذا لم يصح الخلع والابانة ولنا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة وهذا نص في الباب ولا يها بالخلع والابانة لم يخرج من ان تكون محلا للطلاق لان حكم الطلاق ان كان ما يني عنه اللفظ لغة وهو الاطلاق والتخلي وزوال القيد فهي محل لذلك لانها مقيدة في حال العدة لانها ممنوعة عن الخروج والبر وزوال الزوج آخر والقيد هو المنع وان كان مالا يني عنه اللفظ لغة وهو زوال حل الحلية شرعا في الحلية قائم لانه لا يزول بالطلاق الثالث ولم توجد فكانت المبانة والمختلعة محلين للطلاق وبه تبين ان قوله الطلاق تصرف في الملك بالازالة غير سديد لان زوال الملك لا يني عنه اللفظ لغة ولا يدل عليه شرعا لا يرى ان الطلاق الرجعي واقع ولا يزول الملك بالاجتماع ولو راجعها لا ينعدم الطلاق بل يبقى أثره في حق زوال الحلية وان انعدم أثره في حق زوال الملك بخلاف الابانة لانها ازال الملك والمملك دليل وأما الكناية فهل يلحقها ينظر ان كانت رجعية وهي ألفاظ وهي قوله اعتدى واستبرى رحمك وأنت واحدة يلحقها في ظاهر الرواية وروي عن أبي يوسف انه لا يلحقها حتى لو قال لها اعتدى لا يلحقها شيء وجه هذه الرواية ان هذه كناية والكناية لا تعمل الا في حال قيام الملك كسائر الكنايات وجه ظاهر الرواية ان الواقع بهذا النوع من الكناية رجعي فكان في معنى الصريح فيلحق الخلع والابانة في العدة كالصريح وان كانت بائنة كقوله أنت بائن ونحوه ونوى الطلاق لا يلحقها بلا خلاف لان الابانة قطع الوصلة والوصلة منقطعة فلا يتصور قطعها ثانيا بخلاف الطلاق لانه ازاله القيد وازالته الحل الحلية وكل ذلك قائم ولا يمكن تصحيح هذا الكلام بطريق الاخبار لان الخبر به على ما أخبر ولا يمكن تصحيحه بطريق الانشاء لان انشاء الابانة المبان محال فيصحيح بطريق الاخبار لانه يكون كذبا فيصحيح بطريق الانشاء ولان الابانة تحريم شرعا وهي محرمة وتحريم المحرم محال وسواء تنجز الابانة في حال قيام العدة أو علقتها بشرط بان قال لها في العدة ان دخلت هذه الدار فانت بائن ونوى الطلاق حتى لو دخلت الدار وهي في العدة لا يقع الطلاق لان الابانة قطع الوصلة فلا ينعقد الا في حال قيام الوصلة وهو الملك ولم يوجد فلا ينعقد ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت بائن أو حرام ونحو ذلك ثم أبانها أو خلعها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقعت عليها تطليقة بالشرط في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع ويبطل التعليق وجه قوله ان التعليق بالشرط يصير تنجيذا عند الشرط تقديره ولو تنجز الابانة عند الشرط لا يقع شيء لعدم الملك (ولنا) ان التعليق وقع صحيحا لقيام الملك عند وجوده من كل وجه فانه مقبوضا للبينة وزوال الملك عند وجود الشرط من كل وجه الا ان الابانة الطارئة أو جبت زوال الملك من وجه للحال وبقي من وجه حال قيام العدة لقيام بعض آثار الملك فخرج التعليق من ان يكون نسبيا لان الملك عند الشرط من كل وجه لان الملك من وجه للحال بالتنجيز فبق سبب زوال الملك من وجه وفيه تصحيح التصرفين في حق الحكم بقدر الامكان فكان أولى من تصحيح أحدهما وبطل الآخر بخلاف تنجز الابانة على المعتدة المبانة وتعليقها انهما لا يصحان لان ثمة الملك وقت التنجز والتعليق قائم من وجه دون وجه فقيامه من وجه لقيام العدة يوجب الصحة وزواله من وجه يمنع الصحة وما لم تعرف صحته اذا وقع الشك في صحته لا يصح بالشك بخلاف التعليق في مسألتنا لانه وقع صحيحا يبين لقيام الملك من كل وجه فتنجيز الابانة المعترضة يقع الشك في بطلانه فلا يبطل مع الشك فهو الفرق بين الفصلين والله عز وجل أعلم ولو آلى منها لم يصح ايلاؤه في حكم البر لان الايلاء في حق أحد الحكيم وهو البر تعليق الابانة شرعا وشرط البر وهو عدم القران في المدة وقيام الملك شرط صحة الابانة تنجيذا كان أو تعليقا كما في التعليق الحقيقي على ما مر لان الطلاق في الايلاء ما يقع عند مضي المدة من غير قرانها ولا يصير فيه ظالما يمنع حقها في الوطء في المدة ولا حق للمبانة والمختلعة في الوطء فلا يصح الايلاء في حق الطلاق ولو آلى من زوجته ثم أبانها ونوى الطلاق أو خلعها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر قبل أن يقر بها وهي في العدة وقع الطلاق

عندنا خلافاً لفر بناء على أن الابانة الناجزة يلحقها الابانة بتعليق سابق عندنا خلافاً لفر ولا يصحظهار من المبانة
 والمختلعة لأن الظهار تحرهم والحرمة قد تثبت بالابانة والخلع السابق وتحرهم المحرم ممتنع ولو علق الظهار بشرط في الملك
 بان قال لا مرأته ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي ثم أبانها فدخلت الدار وهي في العدة لا يصير مظاهراً منهم بالاجماع
 وهذا محذور ووجه الفرق لتأين الظهار وبين الكتابة البائنة من وجهين أحدهما ذكرنا ان الظهار يوجب حرمة
 مؤقتة بالكفارة وقد تثبت الحرمة بالابانة من كل وجه فلا يحتمل التحريم بالظهار بخلاف الكتابة المنجزة لأنها توجب
 زوال الملك من وجهه دون وجه قبل انقضاء العدة فلا يمنع ثبوت حكم التعليق والثاني ان الظهار يوجب حرمة ترتفع
 بالكفارة والابانة توجب حرمة لا ترتفع الا بشكاح جديد فكانت الحرمة الثابتة بالابانة أقوى الحرمتين والثابتة
 بالظهار أضعفهما فلا تظهر بمقالة الأقوى بخلاف نتيجز الكناية وتعليقها فان كل واحد منهما في إيجاب البينة
 وزوال الملك على السواء فيعمل به ما بالقدر الممكن وفيما قلنا عمل بهما جميعاً على ما بينا ولو خيرها في العدة لا يصح بان
 قال لها اختاري فاخترت نفسها في العدة حتى لا يقع شيء بالاجماع لأن النتيجز تملك والتملك بلا ملك لا يتصور
 ولو قال لا مرأته اذا جاء غدا فاختاري ثم أبانها فاختارت نفسها في العدة لا يقع شيء بالاجماع وهذا أيضاً محذور والفرق
 لنا بين النتيجز وبين تعليق الكناية الثابتة بشرط انه لما قال لها اذا جاء غدا فاختاري فقدم ملكها بالطلاق غدا ولما
 أبانها فقد أزال الملك للحال من وجهه وبقي من وجهه على ما بينا والملك من وجهه لا يكفي للتملك ويكفي للإزالة كفاً
 الاستيلاء والتدبير المطابق حتى لا يجوز بيع أم الولد والمدبر المطلق ويجوز اعتاقهما كذا هداو لان النتيجز يعتبر فيه
 جانب الاختيار لا جانب النتيجز والتعليق يعتبر فيه جانب اليمين لا جانب الشرط بدليل انه لو شهد شاهدان بالنتيجز
 وشاهدان بالاختيار ثم رجع الشهود فالضمان على شاهدي الاختيار لا على شاهدي النتيجز وبمثله لو شهد شاهدان
 باليمين وشاهدان بالدخول ثم رجعوا ضمن شهود اليمين لا شهود الدخول واذا كان المعتبر في النتيجز هو اختيار المرأة
 لا تخيير الزوج يعتبر قيام الملك وقت اختيارها وهي مبانة وقت اختيارها فلم يقع شيء ولما كان المعتبر في التعليق هو اليمين
 لا الشرط يعتبر قيام الملك وقت اليمين لا وقت الشرط ولو قد أبانها بالزنا لا يلاعن لان اللعان لم يشرع الا بين الزوجين
 قال الله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهن والزوجة قد انتطعت بالابانة والخلع وكل فرقة توجب حرمة مؤبدة
 كحرمة المصاهرة والرضاع فان الطلاق لا يلحقها وان كانت في العدة لان تحرهم المحرم لا يتصور ولان الثابت بالطلاق
 حرمة مؤقتة والثابت بالرضاع والمصاهرة حرمة مؤبدة والحرمة المؤبدة أقوى الحرمتين فلا يظهر الاضعف في مقابلة
 الأقوى وكذلك لو اشترى امرأته بعد ما دخل بها الا يلحقها الطلاق لانها ليست بمعتدة الا نرى أنه يحل له
 وطؤها ولا يحل وطء المعتدة بحال وكذا لو قال لمدكوخته وهي أمة الغير أنت طالق للسنة ثم اشترىها وجاء وقت
 السنة لا يقع شيء لما ذكرنا انها ليست بمعتدة والطلاق المعاق بشرط أو المضاف الى وقت لا يقع في غير ملك النكاح
 والعدة ولو قال العبد لا مرأته وهي حررة أنت طالق للسنة ثم أبانها ثم جاء وقت السنة يقع عليها الطلاق لانها ممتدة
 منه وكذلك اذا قال الرجل لا مرأته وهي أمة الغير أنت طالق للسنة ثم اشترىها فاعتقها ثم جاء وقت السنة وقع عليها
 الطلاق لانها ممتدة منه لظهور حكم العدة بعد الاعتاق واذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع
 على المرأة طلاقه وان كانت في العدة لان العصمة قد انتطعت بينهما بل حاقه بدار الحرب فلا يقع عليها طلاقه كما
 لا يقع على المرأة طلاقه بعد انقضاء العدة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع طلاقه عليها لان المانع من
 الطلاق اختلاف الدارين وقد زال فان ارتدت المرأة وحقت بدار الحرب فطلق المرأة لم يقع طلاق الزوج عليها
 لان العصمة قد انتطعت بل حاقها في دار الحرب فصارت كالمعتدة فان عادت قبل الحيض لم يقع طلاق
 الزوج عليها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يقع طلاقه عليها (وجهه) قول أبي يوسف ان المدة باقية حتى لا أنه
 لم يظهر حكمها للحال المانع وهو المانع لا اختلاف الدارين فان عادت الى دار الاسلام فقد زال المانع فظهر حكم

يقع الطلاق وان كانت مدخولا بها فالاول يتعلق بالشرط لما ذكرنا والثاني والثالث ينزلان للحال لان كل واحد منهما
ايقاع صحيح لمصادفته محله وان آخر الشرط بأن قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق ان دخلت الدار أو قال أنت
طالق طالق طالق ان دخلت الدار فالاول ينزل في الحال لانه ايقاع تام صادف محله ويلغو الثاني والثالث بحصول
الينونة بالاولى فلم يصح التعليق لعدم الملك وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط
لان الاول والثاني كل واحد منهما ايقاع تام لكونه مبتدأ أو خبرا وقد صادف محله فوقع للحال والثالث علقه بالشرط
فتعلق به لحصول التعليق حال قيام العدة فصادف التعليق محله فصحيح بخلاف الفصل الاول وان كرر بحرف العطف
فان تجزى الطلاق بأن قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق أو قال أنت طالق فطالق لا يقع الا الاول بلا خلاف لانه
أوقع الثلاث متفرقا لوجود حر وف موضوعا للتفرق لان ثم للترتيب مع التراخي والقاء للترتيب مع التعقيب ووقوع
الطليقة الاولى يمنع من ترتيب الثانية والثالثة عليها وكذلك اذا قال أنت طالق وطالق وطالق عند عامة العلماء وقال
مالك يقع الثلاث (وجه) قوله ان الواو للجمع والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فكان هذا ايقاع الثلاث
جملة واحدة كأنه قال أنت طالق ثلاثا (ولنا) ان الواو للجمع المطلق والجمع المطلق في الوجود لا يتصور بل
يكون وجوده على أحد الوضعين عينا اما القران واما الترتيب فان كان الوقوع بصفة الترتيب لا يقع الا الاول وان
كان بصفة القران يقع الثاني والثالث فيقع الشك في وقوع الثاني والثالث فلا يقع بالشك وان علق بشرط فاما ان
قدم الشرط على الجزاء واما ان أخره عنه فان قدمه بأن قال ان دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق تعلق الكل
بالشرط بالا لجماع حتى لا يقع شيء قبل دخول الدار فاذا دخلت الدار قبل الدخول بها لا يقع الا واحدة في قول أبي
حنيفة وان دخلت الدار قبل الدخول بها فيقع الثلاث بالاجماع لكن عند أبي حنيفة على التعاقب وعندهما يقع على
الجمع وعلى هذا الخلاف اذا قال لا جنيسة ان تزوجتك فانت طالق وطالق وطالق فتر وجهه لا يقع الا واحدة عنده
وعندهما يقع الثلاث ولو قال ان تزوجتك فانت طالق وأنت على كظهر أمي فتر وجهه لا يقع الا واحدة عنده
عنده خلا فلهما ولو قدم الظاهر على الطلاق بان قال ان تزوجتك فانت على كظهر أمي وأنت طالق يقع الطلاق والظاهر
جميعا بالاجماع (وجه) قولهما انه أوقع الثلاث جملة واحدة فيقع جملة واحدة كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق
ثلاثا ودلالة الوصف انه جمع التطليقات الثلاث بحرف الجمع وهو الواو والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع لغة وشرعا
أما اللغة فان قول القائل جاءني زيدوز يدوز يدوز وقوله جاءني الزيدون سواء وأما الشرع فان من قال لفلان على الف
درهم ولفلان كان الالف بينهما كما لو قال لذهين الرجلين على الف درهم وكذا الفضولي اذا زوج رجل امرأة وفضولي
آخر زوج أخت تلك المرأة من ذلك الرجل فبلغه النكاحان فقال أجزت نكاح هذه وهذه بطل النكاحان جميعا كما لو
قال أجزت نكاحهما فنبت ان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع بان قال ان دخلت هذه الدار
فأنت طالق ثلاثا لوقع الثلاث سواء دخلتها قبل الدخول بها أو بعد الدخول كذا هذا ولا يلزم التنجيز فانه لو ذكر
لفظ الجمع قبل الدخول بها بان قال أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث ولو ذكر بحرف الجمع لا يقع الا واحدة بان قال لها
أنت طالق وطالق وطالق لان العطف والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع اذا صح العطف والجمع في
التنجيز لم يصح لانه لما قال لها أنت طالق فقد بانت بواحدة لعدم العدة فامتنع وقوع الثاني والثالث لانعدام محل
الطلاق بخلاف التعليق بالشرط لان التعليق بالشرط قد صرح التكلم بالثاني والثالث لان ملكه قائم بعد
التعليق فصح التكلم به واذا صرح التكلم بحرف الجمع صار التكلم به كالتكلم بلفظ الجمع ولهذا وقع الثلاث اذا
أخر الشرط كذا هذا ولا يبي حنيفة ان قوله ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ايقاع الثلاث متفرقا في
زمان ما بعد الشرط فيقتضي الوقوع متفرقا كما اذا قال لامرأة قبل الدخول بها أنت طالق واحدة بعدها أخرى
ولاشك ان الايقاع ان كان متفرقا يكون الوقوع متفرقا لان الوقوع على حسب الايقاع لانه حكمه والحكم ثبت

على وفق العلة والدليل عليه أنه أوقع الثلاث في زمان ما بعد الشرط لأن الإيقاع هو كلامه السابق اذ لا كلام منه
سواه وكلامه متفرق فان قوله طالق كلام تام مبتدأ وخبر وقوله وطالق معطوف على الاول تابعا فيكون خبر
الاول خبرا له. كانه قال أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق وهذه كلمات متفرقة فيكون الاول متفرقا ضرورة
فيقتضى الوقوع متفرقا وهو ان يقع الاول ثم الثاني ثم الثالث فان لم تكن المرأة قد دخلت بها فدخل الاول يجمع وقوع
الثاني والثالث عقبيه لانعدام الملك والعدة ولهذا لم يقع في التنجيز الا واحدة لكون الإيقاع متفرقا الا ان هناك أوقع
متفرقا في الحال في زمان ما بعد الشرط ولا يلزم ما اذا قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثلاثا فدخلتها انه يقع
الثلاث لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا بل أوقعها جملة واحدة لان قوله أنت طالق ثلاثا موضوع العدد معلوم لغة
الا ترى ان في التنجيز كذلك فكذلك في التعليق ولا يلزم ما اذا أخر الشرط لانهم وضعوا هذا الكلام عند تأخير
الشرط ذكر الإيقاع الثلاث جملة وان كان متفرقا من حيث الصورة لضرورة دفعهم الى ذلك وهي ضرورة تدارك
الغلط لان الطلاق والعاق مما يجري على اللسان غلطا من غير قصد فوضعوا الشرط والاستثناء في الكلام لتدارك
الغلط حتى اذا لم يكن ذلك عن قصد الحلق الرجل به الاستثناء فيقول ان شاء الله تعالى أو يقول ان دخلت الدار فصار
هذا الكلام عند تأخير الشرط لا إيقاع الثلاث جملة وضاوان كان من حيث الصورة متفرقا لحاجتهم الى تدارك
الغلط وهم أهل اللسان فلم يولوا به الوضع والحاجة الى تدارك الغلط عند تأخير الشرط لا عند تقديمه فيجب العمل
بحقيقة الوضع الآخر عند التقديم ولا يلزم ما اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثاني
ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم دخلت الدار انه يقع
الثلاث وان كان الإيقاع متفرقا لان هناك ما أوقع الثلاث متفرقا في زمان ما بعد الشرط لان ذلك الكلام ثلاثة
إيمان كل واحدة منها جعلت علما على الانطلاق في زمان واحد بعد الشرط فكان زمان ما بعد الشرط وهو دخول
الدار وقت الحدث في الإيمان كلها فيقع جملة ضرورة حتى لو قال لها ان دخلت هذه الدار فانت طالق ثم قال في
اليوم الثاني ان دخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق ثم قال في اليوم الثالث ان دخلت هذه الدار فانت طالق لا يقع
بكل دخلة الاطلاق واحدا لان الموجود ثلاثة إيمان لكل واحد شرط على حدة بخلاف مسئلتنا فان الموجودين
واحدة ولها شرط واحد وقد جعل الخالف جزاء هذه الإيمان إيقاعات متفرقة في زمان ما بعد الشرط فلا بد من تفرق
الإيقاعات في زمان ما بعد الشرط فيقع كل جزاء في زمان كما في قوله ان دخلت هذه الدار فانت طالق واحدة بعدها
أخرى بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ونصف لان هناك ما أوقع متفرقا بل مجعلا لان قوله طالق
ونصف اسم واحد يسمى واحدا وان كان النصف معطوفا على الواحد كقولنا أخذوا عشرة ونحو ذلك فكان ذلك
تطبيقين على الجمع ولهذا كان في التخيير كذلك فكذلك في التعليق وبخلاف قوله ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل اثنين لان ذلك إيقاع الثلاث علة في زمان ما بعد الشرط لانه أوقع الواحدة ثم تدارك الغلط باقامة التنتين
مقام الواحدة والرجوع عن الاول والرجوع لم يصح لان تعليق الطلاق لا يحتمل الرجوع عنه وصح إيقاع
التطبيقين فكان إيقاع الثلاث بعد الشرط في زمان واحد كانه قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا وهما
بخلافه وأما قوله انه جمع بين الإيقاعات بحرف الجمع وهو الواو فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان الواو للجمع
المطلق من غير التعرض لصفة التران والترتيب والجمع المطلق في الوجود لا يتصور لانه لا يوجد الا مقيدا باحد
الوصفين فبعد ذلك حمل على التران يكون عدولا عن حقيقة الكلمة وجعله مجازا عن كلمة مع ونحن نحمله على
الترتيب وجعله مجازا عن كلمة ثم فوقع التعارض فسقط الاحتجاج بحرف الواو مع ما ان الترجيح معناه وجهين
أحدهما ان الحمل على الترتيب موافق للحقيقة لوجود الإيقاع متفرقا حقيقة لا موجب حرف الواو والحمل على
التران يخالف الحقيقة فكان الحمل على الترتيب أولى والثاني ان الحمل على الترتيب يمنع من وقوع الثاني والثالث

والحمل على القران يوجب الوقوع فلا يثبت الوقوع بالشك على الاصل المجهود ان ما لم يكن ثابتا ووقع الشك في ثبوته لا يثبت بالشك بخلاف مسألة الفضولي فانه كما لا يجوز الجمع بين الاثنين على المتارنة لا يجوز على الترتيب فامكن العمل بحرف الواو فيما يقتضيه وهو الجمع المطلق وفي مسألة الاقرار توقف أول الكلام على آخره لضرورة تدارك الغلط والنسيان اذ قد يكون على انسان حق لاثنين فيقر بكل الحق لاحدهما على السهو والغفلة ثم يتذكر فيتدارك بهذه اللفظة فتوقف أول الكلام على آخره وصارت الجملة اقرارا واحدا لهما للضرورة كما قلنا في تأخير الشرط في الطلاق ومثل هذه الضرورة في مسئلتنا معدمة فيجب العمل بالحقيقة ولو علق بحرف الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق فطالق فطالق فجعل الكرخي والطحاوي حرف الفاء ههنا كحرف الواو وأثبتا الخلاف فيه والفقهاء أبو الليث جعله مثل كلمة بعد وعده مجمع عليه فقال اذا كانت غير مدخول بها لا يقع الا واحدة بالاجماع وهكذا ذكر الشيخ الامام الاجل الاستاذ علاء الدين رحمه الله تعالى وهذا أقرب الى الفقه لان الفاء للترتيب مع التعقيب ووقوع الاول يمنع من تعقب الثاني والثالث ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق فالاول يتعلق بالشرط والثاني يقع للحال ويلغو الثالث في قول أبي حنيفة كما اذا لم يذكروا الواو ولا الفاء بان قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق فان نزوجها ودخلت الدار ولم تكن دخلت قبل ذلك الدار نزل المعلق وان كانت مدخولا بها يتعلق الاول بالشرط وتقع الثانية والثالثة في الحال فان دخلت الدار وهي في العدة أو دخلتها بعد ان راجعها نزل المعلق وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط حتى لا يقع شيء في الحال واذا دخلت الدار يقع واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث على التعاقب كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة واحدة وبعد ما واحدة وكما قال أبو حنيفة في حرف الواو وجه قولهما ان عطف البعض على البعض بحرف العطف لان ثم حرف عطف كالواو فيتعلق الكل بالشرط ثم الوقوع بعد الشرط يكون على التعاقب يقتضي حرف ثم لانه للترتيب مع التراخي فيعتبر أن معنى العطف في التعليق ومعنى الترتيب في الوقوع على ما ذكره ولا يبي حنيفة أن قوله ان دخلت الدار فانت طالق يمين تامة لوجود الشرط والجزاء وانها منعقدة لحصولها في الملك فلما قال ثم طالق فقد تراخي الكلام الثاني عن الاول فصار كأنه سكت ثم قال لها أنت طالق فيقع في الحال ولا يتعلق بالشرط وأبو حنيفة يعتبر معنى الكلمة وهو التراخي في نفس الكلام فكان الفصل بين الكلام الاول والثاني بالتراخي كالفصل بالسكوت على ما ذكرنا شاء الله تعالى ولو أخر الشرط بان قال أنت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار أو قال أنت طالق فطالق فطالق ان دخلت الدار يتعلق الكل بالشرط فان وجد الشرط يقع الثلاث بالاجماع لان أهل اللغة وضعوا هذا الكلام على تأخير الشرط لا يقع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لحاجتهم الى تدارك الغلط على ما بينا فيما تقدم ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أنت طالق ان دخلت الدار أو قدم الشرط بان قال ان دخلت فانت طالق قال ذلك ثلاثا يتعلق الكل بالدخول فما لم تدخل لا يقع شيء واذا دخلت الدار دخلت واحدة يقع الثلاث بالاجماع لما قلنا ان هذه ايمان ثلاثة لها شرط واحد كل يمين ايقاع الطلاق الثلاث في زمان واحد وهو ما بعد الشرط فكان ايقاع الثلاث جملة في زمان ما بعد الشرط لا متفرقا فاذا وجد الشرط يقع جملة ولو قال أنت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار فالاول يقع للحال ويلغو الثاني والثالث في قول أبي حنيفة وان كانت مدخولا بها يقع الاول والثاني للحال ويتعلق الثالث بالشرط وقال أبو يوسف ومحمد يتعلق الكل بالشرط ولا يقع الا واحدة وان كانت مدخولا بها يقع الثلاث سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وجعل ثم عندهما في هذه الصورة كالواو والفاء وجه قولهما على ظاهر الرواية عنهما ان ثم حرف عطف كالواو والفاء ولها معنى خاص وهو التراخي فيجب اعتبار المعنيين جميعا فاعتبرنا معنى العطف في تعليق الكل بالشرط كما في حرف الواو والفاء واعتبرنا معنى التراخي في الوقوع وهذا يمنع وقوع الثانية والثالثة قبل الدخول بها وجه قول أبي حنيفة ان كلمة ثم موضوعة

للتراخي وقد دخلت على الايقاع فيقتضي تراخي الثاني عن الاول في الايقاع كانه قال أنت طالق وسكت ثم قال فطالق وطالق ان دخلت الدار فيقع الاول للحال ويلغو الثاني والثالث لانهما حصلا بعد ثبوت البيئتين بالاول فلا يقعان في الحال ولا يتعلقان بالشرط أيضا لانعدام الملك وقت التعليق فلم يصح التعليق فالحصلا انهما يعتبران بمعنى التراخي في الوقوع لا في الايقاع وأبو حنيفة يعتبر معنى التراخي في الايقاع لان الحكم الايقاع واعتبار أبي حنيفة أولى لان كلمة التراخي دخلت على الايقاع والتراخي في الايقاع يوجب التراخي في الوقوع لان الحكم ثبت على وفق العلة فاما القول بتراخي الوقوع من غير تراخي الايقاع فقول بآثار حكم العلة على وجه لا تقتضيه العلة وهذا لا يجوز وروى عن أبي يوسف فيمن قال لا مرا أنه أنت طالق استغفر الله ان دخلت الدار موصولا أو قال سبحان الله أو الحمد لله انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ويقع في القضاء في الحال لان هذا كلام لا يتعلق له بالطلاق فيكون فاصلا بين الجزاء والشرط فيمنع التعليق كما لو سكت بينهما من غير ضرورة السعال فيقع في الحال في القضاء ولا يصدق ان أراد به التعليق لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل لانه نوى ما يحتمله كلامه وكذا اذا تنحج من غير سعال غشيه أو تساعل لانه لما تنحج من غير ضرورة أو تساعل فقد قطع كلامه فصار كما لو قطعه بالسكوت ولو قال أنت طالق واحدة وعشرين أو واحدة وثلاثين أو واحدة وأربعين أو قال أحد وعشرين أو أحد وثلاثين أو أحد وأربعين وقعت ثلاثا في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يقع الا واحدة وجه قوله انه وقع الثلاث متفرقا لانه عطف عددا على عدد فوقع الاول بمنع وقوع الثاني كما اذا قال لها أنت طالق وطالق أو فطالق ولنا أن قوله أحد وعشرين في الوضع كلام واحد وضع لسمى واحد ألا ترى أنه لا يمكن أن يتكلم به الا على هذا الوجه فلا يفصل البعض عن البعض كقوله أنت طالق ثلاثا وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق اثنتين وعشرين أو اثنتين وثلاثين أو اثنتين وأربعين أو قال اثني وعشرين أو اثني وثلاثين أو اثني وأربعين أو قال ثلاث عندنا وعند فراتنا لما قلنا ولو قال أنت طالق احدى عشرة يمكن أن يتكلم على غير هذا الوجه بان يأتي باللفظ المعتاد فيقول احدى عشرة أو أحد عشر فكان ايقاع العشرة بعد الواحد فلا يصح كما لو قال أنت طالق وطالق أو فطالق أو ثم طالق وذكر الكرخي عن أبي يوسف في احدى عشرة انه ثلاث لانه فيسده ما يفيد قولنا أحد عشر فكان مثله ولو قال أنت طالق واحدة ومائة أو واحدة وألها كان واحدة كذا روى الحسن عن أبي حنيفة لانه كان يمكنه أن يتكلم به على غير هذا الوجه وهو أن يقول مائة واحدة وألها واحدة لان هذا هو المعتاد فاذا قدم الواحد فقد خالف المعتاد فلا يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطا فيمنع وقوع ما زاد على الواحد وقال أبو يوسف اذا قال واحدة ومائة تقع ثلاثا لان التقديم والتأخير في ذلك معتاد ألا ترى انهم يقولون في العادة مائة واحدة واحدة ومائة على السواء ولو قال أنت طالق واحدة ونصف اقع اثنتان في قولهم لان هذه جملة واحدة ألا ترى انه لا يمكنه أن يتكلم بها الا على هذا الوجه فكان هذا اسما لسمى واحد والطلاق لا يتجزأ فكان ذكر بعضه ذكرا للكل فكان هذا ايقاع تطليقتين كانه قال لها أنت طالق اثنتين ولو قال أنت طالق نصفاً واحدة يقع عليهما اثنتان عند أبي يوسف وعند محمد واحدة لأن التكلم على هذا الوجه غير معتاد بل العادة قولهم واحدة ونصف فاذا عدل عن المعتاد لم يمكن أن يجعل الكل عددا واحدا فيجعل عطا وأبو يوسف يقول الاستعمال على هذا الوجه معتاد فانه يقال واحدة ونصفاً واحدة على السواء ومنها الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو أضاف الزوج صريح الطلاق الى نفسه بان قال أنا منك طالق لا يقع الطلاق وان نوى وهذا عندنا وقال الشافعي الاضافة الى المرأة في صريح الطلاق حتى لو قال أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ونوى الطلاق يصح وجه قوله ان الزوج أضاف الطلاق الى محله فيصبح كما اذا قال لها أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ودلالة الوصف ان محل الطلاق المقيدل ان التطليق رفع الفيد والرجل مقيد اذا المقيده هو الممنوع والزواج ممنوع

عن الزوج باختها وعن الزوج باربع سواها فكان مقيدا فكان محلا لاضافة الكناية المبينة اليه لما ان الابانة قطع
الوصلة وانها ثابتة من جانبه كذا هذا ولنا الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب فقول عز وجل فطلقوهن
لعدتهن أمر سبحانه وتعالى بتطليقهن والامر بالفعل نهى عن تركه وتطليق نفسه ترك لتطليق امرأته حقيقة لانه
أضاف الطلاق الى نفسه لا الى امرأته حقيقة فيكون منهيها والمنهى غير المشروع والتصرف الذي ليس بمشروع
لا يعتبر شرعا وهو تفسير عدم الصحة وأما السنة فاروى أبو داود في سننه بإسناده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهترله عرش الرحمن نهى عن التطليق مطلقا سواء كان مضافا الى الزوج أو
الى الزوجة وأكده النهى بقوله فان الطلاق يهترله عرش الرحمن فظاهر الحديث يقتضى أن يكون التطليق منها سواء
أضيف الى الزوج أو اليها ثم جاءت الرخصة في التطليق المضاف الى الزوجة في نصوص الكتاب من قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن وقوله تعالى فان طلقها وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ونحو ذلك فبقى التطليق المضاف
الى الزوج على أصل النهى والمنهى غير مشروع والتصرف الشرعى اذا خرج من أن يكون مشروعاً لا وجود له شرعا
فلا يصح ضرورة وأما المعقول فهو أن قوله أنا منك طالق إما أن يعتبر اخبارا عن كونه طالقا كما يقتضيه ظاهر الصيغة
وأما أن يعتبر انشاء وهو اثبات الانطلاق ولا سبيل الى الثاني لانه متعلق وليس عليه قيد النكاح واثبات الثابت
محال فتعين الاول وهو أن يكون اخبارا عن كونه طالقا وهو صايد في هذه الاخبار والدليل على انه ليس عليه قيد
النكاح وجهان أحدهما ان قيد النكاح في جانب المرأة ثابت لضرورة تحقيق ما هو من مقاصد النكاح وهو السكن
والنسب لان الخرج والبروز ريب فلا يطمئن قلبه اليها واذا جاءت بولد لا يثق بكونه منه وهذه الضرورة منعزمة في
جانب الزوج فلا يثبت عليه قيد النكاح والثاني ان قيد النكاح هو ملك النكاح وهو الاختصاص بالحاجز والزوج
مالك لان المرأة مملوكة ملك النكاح والمملوك لا بدله من مالك ولا ملك لغير الزوج فيها فعلم ان الزوج مالكها فاستحال
أن يكون مملوكا بخلاف ما اذا أضاف الطلاق اليها فان قال لها أنت طالق لا يمكن حمل هذه الصيغة على الاخبار
لانه يكون كذا بالكونها غير منطلقة لثبوت قيد النكاح فيحمل على الانشاء انه يمكن لعدم الانطلاق قبله بخلاف
السكناية المبينة لان الابانة قطع الوصلة وانها ثابتة في الطرفين فاذا زالت من أحد الطرفين تزول من الطرف الآخر
ضرورة لاستحالة اتصال شيء بما هو منفصل عنه والتخريم اثبات الحرمة وانها لا تثبت من أحد الجانبين لاستحالة
أن يكون الشخص حلالا لمن هو حرام بخلاف الطلاق لانه اثبات الانطلاق ورفع القيد والقيدم يثبت الامن جانب
واحد وانه قائم وأما قوله الزوج ممنوع عن الزوج باختها وأربع سواها فنعلم لكن ذلك لم يثبت الامن جانب واحد
وانه قائم لان المنع من ذلك لكونه جمعا بين الاختين في النكاح وهذا كان ثابتا قبل النكاح ألا ترى لو تزوجها جميعا
لم يحز وسواء كانت الاضافة الى امرأة معينة أو مبهمه عند عامة العلماء حتى لو قال لا امرأته إحدا كما طالق أو قال
لاربعة نسوة له احدا كن طالق ولم ينو واحدة بعينها صحت الاضافة وقال نفاة القياس لا تصح اضافة الطلاق
الى المعينة وجه قولهم لم يصلح محلا للنكاح فلا يصلح محلا للطلاق اذ الطلاق يرفع ما ثبت بالنكاح وكذا لم يصلح
محلا للبيع والهبة والاجارة وسائر التصرفات فكذا الطلاق وأما عمومات الطلاق من الكتاب والسنة من نحو
قوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان وقوله سبحانه فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
غيره وقوله لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن وقول النبي صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي
والمعتوه من غير فصل بين طلاق وطلاق وبين الطلاق المضاف الى المعين والمجهول ولان هذا ليس بتنجيز الطلاق في
الحقيقة بل هو تعليق من حيث المعنى بشرط البيان لما ذكر والطلاق مما يحتمل التعليق بالشرط ألا ترى أنه يصح
تعليقه بسائر الشروط فكذا بهذا الشرط بخلاف النكاح فانه لا يحتمل التعليق بالشرط فلا تكون المحولة محلا
للنكاح وكذا الاجارة والبيع وسائر التصرفات وعلى هذا الوجه لا يكون هذا ايقاع الطلاق في المحولة لانه تعليق

بشرط البيان فيقع الطلاق في المدينة لا في الجبهة على انان قلنا بالوقوع كما قال بعضهم فهذه جهالة يمكن رفعها بالبيان
فالطلاق يحتمل خطر الجهالة ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة بحقيقة ان البيع يحتمل جريان الجهالة فانه اذا
باع قفيزا من صبرة جاز وكذا اذا باع أحد شئين على ان المشتري بالخيار يأخذ ما يشاء ويرد الآخر جاز فالطلاق
أولى لانه في احتمال الخطر فوق البيع ألا ترى انه يحتمل خطر التعليق والاضافة والبيع لا يحتمل ذلك فلما جاز بيع
المجهول فالطلاق أولى وسواء كانت الجهالة مقارنة أو طارئة بان طلق واحدة من نسائه عينا ثم نسي المطلقة حتى لا يحل
له وطء واحدة منهن لان المقارن لما يمنع صحة الاضافة فالطاري لان لا يرفع الاضافة الصحيحة أولى لان المنع
أسهل من الرفع والله عز وجل أعلم ومنها الاضافة الى جميع أجزائها أو الى جزء جامع منها أو شائع وجملة الكلام
انه لا خلاف انه اذا أضاف الطلاق الى جزء جامع منها كالرأس والوجه والرقبة والفرج انه يقع الطلاق لان هذه
الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن يقال فلان يملك كذا وكذا رأسا من الرقيق وكذا وكذا رقبة وقال الله تعالى أو
تحرير رقبة والمراد بها الجملة وفي الخبر لمن الله الفروج على السروج والوجه يذكر ويراد به الذات قال الله سبحانه
وتعالى كل شئ هالك الا وجهه أي الا هو ومن كفل بوجه فلان يصير كفيلا بنفسه فيثبت ان هذه الاعضاء
يعبر بها عن جميع البدن فكان ذكرها ذكرا للبدن كانه قال أنت طالق وكذا اذا أضاف الى وجهها لان قوام
النفس بها ولان الروح تسمى نفسا قال الله تعالى الله يتوفى الانفس حين موتها والتي لم تمت في منامها ولو أضاف
الطلاق الى دبرها لا يقع لان الدبر لا يعبر به عن جميع البدن بخلاف الفرج ولا خلاف أيضا في انه اذا أضاف الطلاق
الى جزء شائع منها بان قال نصفك طالق أو ثلثك طالق أو ربعك طالق أو جزء منك انه يقع الطلاق لان الجزء الشائع
محل للنكاح حتى تصح اضافة النكاح اليه فيكون محلا للطلاق ولان الاضافة الى الجزء الشائع يقتضي ثبوت حكم
الطلاق فيه وانه شائع في جملة الاجزاء بعدد الاستمتاع بجميع البدن لما في الاستمتاع به استمتاع بالجزء الحرام فلم
يكن في ابقاء النكاح فائدة فيزول ضرورة واختلف فيما اذا أضاف الطلاق الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن جميع
البدن كاليد والرجل والاصبع ونحوها قال أصحابنا لا يقع الطلاق وقال زفر يقع وبه أخذ الشافعي وجهه قولهما ان اليد
جزء من البدن فيصبح اضافة الطلاق اليها كالأعضاء الشائعة منها والدليل على ان اليد جزء من البدن ان
البدن عبارة عن جملة أجزائه مركبة منها اليد فكانت اليد بعض الجملة المركبة والاضافة الى بعض البدن اضافة الى
الكل كما في الجزء الشائع ولنا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أمر الله تعالى بتطليق النساء والنساء جمع المرأة والمرأة
اسم لجميع أجزائها والا امر بتطليق الجملة يكون نهيا عن تطليق جزء منها لا يعبر به عن جميع البدن لانه ترك
لتطليق جملة البدن والا امر بالفعل نهى عن تركه والمنهى لا يكون مشروعا فلا يصح شرعا ولا قوله يدك طالق اضافة
الطلاق الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح كما لو أضاف الطلاق الى خمارها ودلالة الوصف انه أضاف الطلاق الى
يدها ويدها ليست بمحل للطلاق لوجهين أحدهما انها ليست بمحل للنكاح حتى لا تصح اضافة النكاح اليها فلا
تكون محلا للطلاق لان الطلاق رفع ما ثبت بالنكاح ألا ترى انها لما لم تكن محلا للاقالة لانها فسخ ما ثبت بالبيع
كذا هذا والثاني ان محل الطلاق محل حكم في عرف الفقهاء وحكم الطلاق زوال قيد النكاح وقيد النكاح ثبت في
جملة البدن لا في اليد وحدها لان النكاح أضيف الى جملة البدن ولا يتصور القيد الثابت في جملة البدن في اليد وحدها
فكانت الاضافة الى اليد وحدها اضافة الى ما ليس محل الطلاق فلا يصح وكذا يقال في الجزء الشائع لانه لا يثبت
الحكم في البدن بالاضافة الى الجزء الشائع بل لمعنى آخر وهو عدم الفائدة في بقاء النكاح على ما مر بيانه أو يضاف اليه
لانه من ضرورات الاضافة الى الجزء الشائع كمن قطع حبلا مملو كاله تعلق به قنديل غيره وهما لا ضرورة لو ثبت
الحرمة في الجزء المعين مة مصورا عليه لا مكان الانتفاع بباقي البدن فكان بقاء النكاح مفيدا لكن لا قائل به على
ما عرف في الخلافات وأما قوله اليد جزء من البدن فنقول ان سلم ذلك لكنه جزء معين فلم يكن محلا للطلاق بخلاف

الجزء الشائع فانه غير معين وهذا لان الجزء اذا كان شائعا فامن جزء يشار اليه الا ويحتمل أن يكون هو المضاف اليه
الطلاق فتعذر الاستمتاع بالبدن فلم يكن في بقاء النكاح فائدة بخلاف المعين على مامر ومنها قبول العوض من المرأة
في أحد نوعي الخلع وفي الطلاق على مال اذا لم يكن هناك قائل آخر سواها أما الخلع فجملة الكلام فيه ان الخلع
نوعان خلع بعوض وخلع بغير عوض أما الذي هو بغير عوض فتحو ان قال لا مرأته خالعتك ولم يذكر العوض فان
نوى به الطلاق كان طلاقا والا فلا لانه من كنيات الطلاق عندنا ولو نوى ثلاثا كان ثلاثا وان نوى اثنتين فهي
واحدة عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرقة قوله أنت بائن ونحو ذلك على مامر وأما الثاني وهو أن يكون مقرونا
بالعوض لما ذكرنا بان قال خالعتك على كذا وذكروا واسم الخلع يقع عليهما الا انه عند الاطلاق ينصرف الى
النوع الثاني في عرف اللغة والشرع فيكون حقيقة عريضة وشريعة حتى لو قال لا جنبي اخلع امرأتى فخلعها بغير عوض
لم يصلح وكذا لو خالعهما على ألف درهم فقبلت ثم قال الزوج لم أنو به الطلاق لا يصدق في القضاء لان ذكر العوض
دليل ارادة الطلاق ظاهر فلا يصدق في العدول عن الظاهر بخلاف ما اذا قال لها خالعتك ولم يذكر العوض ثم قال
ما أردت به الطلاق انه يصدق اذا لم يكن هناك دلالة حال تدل على ارادة الطلاق من غضب أو ذكر طلاق على ما ذكرنا
في الكنيات لان هذا اللفظ عند عدم ذكر التعويض يستعمل في الطلاق وفي غيره فلا بد من النية لينصرف الى
الطلاق بخلاف ما اذا ذكر العوض لانه مع ذكر العوض لا يستعمل في العرف والشرع الا للطلاق ثم الكلام في
هذا النوع يقع في مواضع في بيان ماهيته وفي بيان كفيته وفي بيان شرط صحته وفي بيان شرط وجوب العوض وفي
بيان قدر ما يحل للزوج أخذه منها من العوض وما لا يحل وفي بيان حكمه أما الاول فقد اختلف في ماهية الخلع قال
أصحابنا هو طلاق وهو مروي عن عمرو بن عثمان رضي الله عنهما وللشافعي قولان في قول مثل قولنا وفي قول ليس بطلاق
بل هو فسخ وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما فائدة الاختلاف انه اذا خالعه امرأته ثم تزوجها تعود اليه
بطلاقين عندنا وعند ثلاث تطليقات حتى لو طلقها بعد ذلك تطليقتين حرمت عليه حرمة غليظة عندنا وعنده
لا تحرم الا ثلاث احسب الشافعي بظاهر قوله عز وجل الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها ذكر سبحانه الطلاق مرتين
ثم ذكر الخلع بقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ثم ذكر الطلاق أيضا بقوله عز وجل فان طلقها فلو جعل الخلع طلاقا
لا زاد عدد الطلاق على الثلاث وهذا لا يجوز لان الفرقة في النكاح قد تكون بالطلاق وقد تكون بالفسخ كالفرقة
يعدم الكفاءة وخيار العاقبة والرذة واباء الاسلام ولفظ الخلع دليل الفسخ وفسخ العقد رفعه من الاصل فلا
يكون طلاقا كما لو قال طلقك على ألف درهم فقبلت ولنا أن هذه فرقة بعوض حصلت من جهة الزوج
فتكون طلاقا وقوله الفرقة في النكاح قد تكون من طريق الفسخ مسلم لكن ضرورة لا مقصودا اذ النكاح
لا يحتمل الفسخ مقصودا عندنا لان جوازه ثبت مع قيام المتاني للجواز وهو الحرية في الحرمة وقيام ملك الميم في الامة
على ما عرف الا أن الشرع أسقط اعتبار المتاني وألحقه بالعدم لحاجة الناس وحاجتهم تندفع بالطلاق بعوض
وغير عوض وانفساخ ضرورة فلا حاجة الى الفسخ مقصودا فلا يسقط اعتبار المتاني في حق الفسخ مقصودا
والا فساخ فبما ذكرنا من المواضع ما ثبت مقصودا بل ضرورة ولا كلام فيه ولان لفظ الخلع يدل على الطلاق لا على
الفسخ لانه مأخوذ من الخلع وهو النزاع والنزع اخراج الشيء من الشيء في اللغة قال الله عز وجل ونزعنا ما في صدورهم
من غل أي أخرجنه وقال سبحانه وتعالى ونزع يده أي أخرجه من جيبه فكان معنى قوله خلعها أي أخرجه عن
ملك النكاح وهذا معنى الطلاق البائن وفسخ النكاح رفعه من الاصل وجعله كأن لم يكن رأسا فلا يتحقق فيه
معنى الاخراج واثبات حكم اللفظ على وجه يدل عليه اللفظ لغة أو لى ولان فسخ العقد لا يكون الا بالعوض الذي
وقع عليه العقد كالأقالة في باب البيع والخلع على ما وقع عليه النكاح وعلى غيره جائز فلم يكن فسحا أو مالا آية فلا حاجة
له فيها لان ذكر الخلع يرجع الى الطلاقين المذكورين الا انه ذكرهما بغير عوض ثم ذكر بعوض ثم ذكر سبحانه

وتعالى الثالثة بقوله تعالى فان طلقها فلم تلزم الزيادة على الثلاث بل يجب حملها على هذا الثلاث يلزمنا القول بتغيير المشرع مع ما انه قد قيل ان معنى قوله تعالى فان طلقها أى ثلاثا وبين حكم الطلقات الثلاث بقوله سبحانه فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره فلا يلزم من جعل الخلع طلاقا شرع الطلقة الرابعة والله عز وجل أعلم وأما بيان كيفية هذا النوع فنقول له كيفيتان احدهما انه طلاق بائن لانه من كنيات الطلاق وانها بائن عندنا ولانه طلاق بعوض وقد ملك الزوج العوض بمبوهلها فلا بد وان تملك هي نفسها تحقيقا للمعاوضة ولا تملك نفسها الا بالبائن فيكون طلاقا بائنا ولا تملكها بما بذلت العوض لتخليص نفسها عن حباله الزوج ولا تتخلص الا بالبائن لان الزوج راجعها في الطلاق الرجعي فلا تتخلص ويذهب ما لها بغير شيء وهذا لا يجوز فكان الواقع بائنا والثانية انه من جانب الزوج عيّن وتعلق الطلاق بشرط وهو قبولها العوض ومن جانبها معاوضة المال وهو تملك المال بعوض حتى لو ابتدأ الزوج الخلع فقال خالعتك على ألف درهم لا يملك الزوج الرجوع عنه ولا فسخه ولا نهى المرأة عن القبول ولا يبطل قيامه عن المجلس قبل قبولها ولا بشرط حضور المرأة بل يتوقف على ما راء المجلس حتى لو كانت غائبة فبلغها فلها القبول لكن في مجلسها لانه في جانبها معاوضة لما ذكر وله ان يعلقه بشرط ويضيفه الى وقت نحو ان يقول اذا قدم زيد فقد خالعتك على ألف درهم أو يقول خالعتك على ألف درهم غدا أو رأس شهر كذا والقول اليها بعد قدوم زيد بعد مجيء الوقت حتى لو قبلت قبل ذلك لا يصح لان التعليق بالشرط والاضافة الى الوقت تطليق عند وجود الشرط والوقت فكان قبولها قبل ذلك هدر او لو شرط الخيار لنفسه بان قال خالعتك على ألف درهم على اني بالخيار ثلاثة ايام لم يصح الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان كان الابتداء من المرأة بان قالت اختلعت نفسي منك بألف درهم فلها ان ترجع عنه قبل قبول الزوج ويبطل قيامها عن المجلس وقيامه أيضا ولا يقف على ما راء المجلس بان كان الزوج غائبا حتى لو بلغه وقبل لم يصح ولا يتعلق بشرط ولا ينضاف الى وقت ولو شرط الخيار لها بان قال خالعتك على ألف درهم على انك بالخيار ثلاثة ايام قبلت جازا للشرط عند أي حنيفة وثبت لها الخيار حتى انها اذا اختارت في المدّة وقع الطلاق وجب المال وان ردت لا يقع الطلاق ولا يلزمها المال وعند أبي يوسف ومحمد شرط الخيار باطل والطلاق واقع والمال لازم وانما اختلف الجانيان في كيفية هذا النوع لانه طلاق عندنا ومعلوم ان المرأة لا تملك الطلاق بل هو ملك الزوج لا ملك المرأة فانما يقع بقول الزوج وهو قوله خالعتك فكان ذلك منه تطليقا لانه علقه بالشرط والطلاق يحتمل التعليق بالشرط والاضافة الى الوقت لا يحتمل الرجوع والفسخ ولا يتقيد بالمجلس ويقف الغائب عن المجلس ولا يحتمل شرط الخيار بل يبطل الشرط ويصح الطلاق وأما في جانبها فانه معاوضة المال لانه تملك المال بعوض وهذا معنى معاوضة المال فتراعى فيه أحكام معاوضة المال كالبيع ونحوه وما ذكرنا من أحكامها لان أبا يوسف ومحمد يقولان في مسألة الخيار ان الخيار انما شرع للفسخ والخلع لا يحتمل الفسخ لانه طلاق عندنا وجواب أبي حنيفة عن هذا ان يحمل الخيار في منع انعقاد العقد في حق الحكم على أصل أننا بنافق يمكن العقد منعقدا في حق الحكم للحال بل هو موقوف في علمنا الى وقت سقوط الخيار فينشد يعلم على ما عرف في مسائل البيوع والله الموفق وأما ركنه فهو الايجاب والقبول لانه عقد على الطلاق بعوض فلا تقع الفرقة ولا يستحق العوض بدون القبول بخلاف النوع الاول فانه اذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فانه يقع الطلاق عليها سواء قبلت أو لم تقبل لان ذلك طلاق بغير عوض فلا يفتقر الى القبول وحضرة السلطان ليست بشرط لجواز الخلع عند عامة العلماء فيجوز عند غير السلطان وروى عن الحسن وابن سيرين أنه لا يجوز الا عند السلطان والصحيح قول العامة لما روى أن عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضی الله عنهم جاز الخلع بدون السلطان ولان النكاح جائز عند غير السلطان فكذا الخلع ثم الخلع يعتد بلفظين يعبر بهما عن الماضي في اللغة وهل يعتد بلفظين يعبر بأحدهما عن المستقبل وهو الامر والاستفهام فجملة الكلام فيه ان العقد لا ينحلو إما أن يكون بلفظة الخلع وإما أن يكون بلفظة البيع والشراء وكل ذلك

لا يخلو إما أن يكون بصيغة الأمر أو بصيغة الاستفهام فإن كان بلفظة الخلع على صيغة الأمر يتم إذا كان البدل معلوماً مذكوراً بلا خلاف بأن قال لها اخلعي نفسك مني بألف درهم فتقول خلعت وإن لم يكن البدل مذكوراً من جهة الزوج بأن قال لها اخلعي نفسك مني فقالت خلعت بألف درهم لا يتم الخلع حتى يقول الزوج خلعت والفرق أن الأمر بالخلع يبدل متقوم توكيل لها والواحد يتولى الخلع من الجانبين وإن كان هذا النوع معاوضة والواحد لا يتولى عقد المعاوضة من الجانبين كالبيع لأن الامتناع للتنافي في الحقوق المتعلقة ولا تنافي بينهما لأن الحقوق في باب الخلع ترجع إلى الوكيل ولهذا جاز أن يكون الواحد وكيلاً من الجانبين في باب النكاح وفي المسئلة الأولى لا يمكن جعل الأمر بالخلع توكيلاً لجهة البدل فلم يصح التوكيل فلو تم العقد بالواحد لأصار الواحد مستزيداً ومستقصاً وهذا لا يجوز وإن كان بصيغة الاستفهام بأن قال الزوج لها أخلعت نفسك مني بألف درهم فقالت خلعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ما لم يقبل الزوج وبعضهم فصل فقال إن نوى به التحقيق يتم وإن نوى به السوم لا يتم لأن قوله أخلعت نفسك مني يحتمل السوم بل ظاهره السوم لأن معناه أطلب منك أن تخلعي نفسك مني فلا يصرف إلى التحقيق إلا بالنية فإذا نوى بصير بمعنى التوكيل والأمر وإن كان بلفظ البيع والشراء بأن قال الزوج لها اشترى نفسك مني فإن ذكر بدلاً معلوماً بأن قال بألف درهم ونحو ذلك فقالت اشتريت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقبل الزوج بعته والأول أصح لأنه إذا ذكر بدلاً معلوماً صح الأمر والتوكيل والواحد يصلح وكيلاً من الجانبين في الخلع لما بينا وكذا إذا قال لها بالفارسية خويشتن از من نجر به زار درم بابكايين وهريه وعدت له واجب شؤدا از بس طلاق فقالت خريدم فهو على هذا وإن لم يذكر البدل بأن قال لها اشترى نفسك مني فقالت اشتريت لا يتم الخلع ولا يقع الطلاق ما لم يقبل الزوج بعته وكذلك إذا قال بالفارسية خويشتن از من نجر فقالت خريدم ولم يقبل الزوج فروختم لا يتم الخلع ولا تطلق حتى يقول الزوج فروختم فربق بين هذا وبين ما إذا قال لها بلفظة الخلع اخلعي نفسك مني ونوى الطلاق فقالت خلعت أنها لا تطلق لأن قوله لها اخلعي مع نية الطلاق أمر لها بالطلاق بلفظة الخلع وأنها تملك الطلاق بأمر الزوج وتوكيله فيصح التوكيل والأمر فيتولى الخلع من الجانبين وقوله لها اشترى نفسك خويشتن از من نجر أمر بالخلع بعوض والعوض غير مقدر فلم يصح الأمر وإن كان بلفظ الاستفهام بأن قال لها ابتعت نفسك مني فإن ذكر بدلاً معلوماً بأن قال بألف درهم أو قال بمهرك وثقة عبدتك فقالت ابتعت اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يتم العقد وقال بعضهم لا يتم ولا يقع الطلاق ما لم يقبل الزوج بعته وبه أخذ الفقيه أبو الليث وقال أبو بكر الاسكافي يتم ويقع الطلاق وقال بعضهم لا يتم إلا إذا أراد به التحقيق دون المساومة على ما ذكرنا في لفظ العربية والفرق بين الاستفهام والأمر على نحو ما بينا أنها بالأمر صارت وكيلة إذا الأمر بالخلع توكيل به إذا كان البدل مقدراً والواحد يصلح وكيلاً من الجانبين في الخلع ولم يوجد الأمر هنا فلم يوجد التوكيل فيبقى الشخص الواحد في عقد المعاوضة مستزيداً ومستقصاً وهذا لا يجوز وإن لم يذكر البدل بأن قال لها ابتعت نفسك مني فقالت ابتعت لا يتم ما لم يقبل الزوج بعته لأنه لا يتم في الأمر فلان لا يتم في الاستفهام أولى وسواء كان القبول منها أو من أجنبي بعد أن كان من أهل القبول لأنها لو قبلت بنفسها يلزمها البدل من غير أن تملك بمقتضى شيء بخلاف ما إذا اشترى لانساً شيئاً على أن البدل عليه أن ذلك لا يجوز لأن هناك الأجنبي ليس في معنى المشتري لأن المشتري يملك بمقتضى البدل شيئاً والأجنبي لا فلا يجوز إيجابه على من لا يملك بمقتضى شيء والحاصل أن الأجنبي إذا قال للزوج اخلع امرأتك على أني ضامن لك القأ وأقال على ألف هو على أو قال على ألفي هذه أو عبدي هذا أو على هذه الألف أو على هذا العبد فعمل صح الخلع واستحق المال ولو قال على ألف درهم ولم يزده عليه وقف على قبول المرأة ولو خلعت ابنته وهي صغيرة على ما لها ذكر في الجامع الصغير أنه لا يجوز ولم يبين أنه لا يجوز الخلع رأساً أولاً لا يجب البدل على الصغيرة واختلف مشايخنا منهم من قال معناه أنه لا يجب عليها البدل فاما

الطلاق فواقع ومنهم من قال معناه أنه لا يقع الطلاق ولا يجب المال عليها وذكر الطحاوي في اختلاف العلماء أنه غير واقع في الخلاف ابتداءً أنه لا يقع الطلاق عند أصحابنا وقيل في المسئلة روايتان والحاصل أنه لا خلاف في أنه لا يجب المال عليها لأن الخلع في جانبها معاوضة المال بمال ليس بمال والصغيرة تنضرر بها وتصرف الاضرار لا يدخل تحت ولاية الولى كالهبة والصدقة ونحو ذلك وإنما الاختلاف في وقوع الطلاق وجه القول الاول ان صحة الخلع لا تقف على وجوب العوض فان الخلع يصح على ما لا يصلح عوضاً كالهيئة والدم والخنزير والحمر ونحو ذلك فلم يكن من ضرورة عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق وجه الثاني أن الخلع متى وقع على بدل هو مال يتعلق بوقوع الطلاق بقبول يجب به المال وقبول الاب لا يجب به المال لانه ليس له ولاية القبول على الصغيرة لكونه ضرراً بها فان خلعها الاب على ألف على أنه ضامن فالخلع واقع والالف عليه لاذ كان من شرط صحة الخلع في حق وقوع الطلاق ووجوب البذل قبول ما يصلح بدلاً ممن هو أهل القبول والمرأة والاب والاجنبي في هذا سواء لما بينا وما شرط وجوب العرض وهو المسمى في عقد الخلع فله شرطان أحدهما قبول العوض لان قبول العوض كما هو شرط وقوع الفرقة من جانبه فهو شرط لزوم العوض من جانبها لاذ كانا سواء كان العوض المذكور في الخلع من مهرها الذي استحقته بعقد النكاح من المسمى ومهر المثل أو مالا آخر وهو المسمى بالجعل فهذا الشرط يعم العوضين جميعاً والثاني يخص الجعل لان ما يصلح عوضاً في النكاح يصلح عوضاً في الخلع من طريق الاولى وليس كل ما يصلح عوضاً في الخلع يصلح عوضاً في النكاح لان باب الخلع أوسع اذ هو يتحمل جهالة لا يتحملها النكاح على ما ندكر لذلك اختص وجوب المسمى فيه بشرط لم يشترط في النكاح لوجوب المسمى وهو تسمية مال متقوم موجود وقت الخلع معلوم أو مجهول جهالة قليلة أو كثيرة واذا لم تكن متفاحشة فان وجد هذا الشرط وجب الجعل والا فلا يجب وهل يجب عليها رد ما استحقته من المسمى أو مهر المثل بعقد النكاح بنظر ان كان المسمى مالا متقوماً يجب وان كان معدوماً وقت الخلع أو مجهولاً جهالة متفاحشة كجهالة الجنس وما يجري مجراها وان لم يكن المسمى مالا متقوماً فلا شيء عليها أصلاً وتقع الفرقة ثم الجعل في الخلع ان كان مما يصح تسميته مهراني النكاح فحكمه حكم المهر أعني ان المسمى في النكاح ان كان مما يجبر الزوج على تسليم عينه الى المرأة ففي الخلع تجبر المرأة على تسليم عينه الى الزوج وان كان مما يخير الزوج بين تسليم الوسيط منه وبين تسليم قيمته ففي الخلع تتخير المرأة كالعبد والفرس ونحو ذلك لان المسمى في العقدين جميعاً عوض عن ملك النكاح الا انه في أحدهما عوض عنه بثبوت وفي الآخر سقوطاً فيعتبر أحد العقدین بالآخر في هذا الحكم والقيمة فياوجب الوسيط منه أصلاً لان كونه وسطياً يعرف بها على ما مر في كتاب النكاح وبيان هذه الشرائط في متناهل اذا خلع امرأته على ميتة أو دم أو خمر أو خنزير أو وقعت الفرقة ولا شيء له على المرأة من الجعل ولا يرد من مهرها شيئاً أما وقوع الفرقة فلان الخلع بعوض معلق بقبول المرأة ما جعل عوضاً كراوتسمية سواء كان المسمى مما يصلح عوضاً أو لا لانه من جانب الزوج تعليق الطلاق بشرط القبول وقد قبلت فصار كانه صرح بتعليق الطلاق بقبولها العوض المذكور قبلت ولو كان كذلك لوقع الطلاق اذا قبلت كذا هذا أو ما عديم وجوب شيء له على المرأة فلان الخلع طلاق والطلاق قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض والميتة والدم ليست بمال في حق أحد فلا تصلح عوضاً والخنزير لا قيمة له ما في حق المسامين فلم يصلحها عوضاً في حقهم فلم تصبح تسمية شيء من ذلك فاذا خلعها عليه فقد رضى بالفرقة بغير عوض فلا يلزمها شيء ولان الخلع من جانب الزوج اسقاط الملك واسقاط الملك قد يكون بعوض وقد يكون بغير عوض كالا عتاق فاذا ذكر ما لا يصلح عوضاً أصلاً أو مالا يصلح عوضاً في حق المسامين فقد رضى بالاسقاط بغير عوض فلا يستحق عليها شيئاً ولان منافع البضع عند الخمر وجع عن ملك الزوج غير متقومة لان المنافع في الاصل ليست باموال متقومة الا انها جعلت متقومة عند المقابلة بالمال المتقوم فعند المقابلة بمال ليس بمال متقوم يبقى على الاصل ولا نهائماً

أخذت حكم التقوم في باب النكاح عند الدخول في ملك الزوج احتراماً لها تعظيماً للآدمي لكونها سبباً للحصول
فجعلت متقومة شرعاً صيانة لها عن الابتذال والحاجة إلى الصيانة عند الدخول في الملك لا عند الخروج عن الملك لأن
بالخروج يزول الابتذال فلا حاجة إلى التقوم فبقيت على الأصل وجعل الفرق بما ذكرنا بين الخلع على هذه الأشياء
وبين النكاح عليها لأن هناك يجب مهر المثل لأن النكاح لم يشرع إلا بعوض لما ذكرنا في مسائل النكاح والمذكور
لا يصلح عوضاً فالتحق ذلك بالعدم ووجب العوض الأصلي وهو مهر المثل فاما الخلع فالعوض فيه غير لازم بل هو
مشروع بعوض وبغير عوض فلم يكن من ضرورة صحته لزوم العوض وكذا النكاح تملك البضع بعوض والخلع اسقاط
الملك بعوض وبغير عوض وكذا منافع البضع عند الدخول أعطى لها حكم التقوم شرعاً لكونها وسيلة إلى حصول
الآدمي المكرم والخلع ابطال معنى التوسل فلا يظهر معنى التقوم فيه ولو خلعها على شيء أشارت إليه بجهول فقالت
على مافي بطون غنمي أو نعمي من ولد أو على مافي ضرعها من لبن أو على مافي بطن جاريتي من ولد أو على مافي نخلي
أو شجري من ثمر فإن كان هناك شيء فهو له عندنا وقال الشافعي لا شيء له وجه قوله أن الجنين في البطن واللبن في
الضرع لا يصلح عوضاً في الخلع لأنه غير مقدور التسليم ولهذا لم يصلح عوضاً في النكاح وكذا في الخلع والدليل عليه
أنه لا يجوز بيعه والأصل عنده أن كل ما لا يجوز بيعه لا يصلح عوضاً في الخلع ولنا الفرق بين الخلع وبين النكاح وهو
أن باب الخلع أوسع من باب النكاح ألا ترى لو خلعها على عبد له آبق تحت التسمية ولو زوجها عليه لم تصح التسمية
فتصح اضافته إلى ما هو مال متقوم موجود كما تصح اضافته إلى العبد الآبق بل أولى لأن ذلك له خطر الوجود
والعدم وهذا موجود وبه ثابتين أن القدرة على تسليم البدل ليست بشرط في الخلع فإنه جائز على العبد الآبق والقدرة
على تسليمه غير ثابتة بخلاف البيع فإن القدرة على تسليم المبيع شرط وإن لم يكن هناك شيء ردت عليه ما
استحققت بعقد النكاح لأنها الماسمت مالا متقوماً فقد غرته بتسمية المال المتقوم فصارت ملتزمة بتسليم مال متقوم
ضامنة لذلك والزواج لم يرض بزوال ملكه إلا بعوض هو مال متقوم وقد تذر عليه الوصول إليه لعدمه ولا سبيل إلى
الرجوع إلى القيمة المذكورة لجهالتها ولا إلى قيمة البضع لما أنه لا قيمة للبضع عند الخروج عن الملك لما ذكرنا فوجب
الرجوع إلى ما قوم البضع على الزوج عند الدخول وهو ما استحقته المرأة من المسمى أو مهر المثل وكذلك إذا قالت
على مافي بيتي من متاع أنه أن كان هناك متاع فهو له وإن لم يكن يرجع عليها بالمهر لأنها غرته بتسمية مال متقوم فيلزمها
ضمان الغرور وهو رد المهر المستحق لما قلنا ولو قالت على مافي بطن غنمي أو ضرعها أو على مافي نخلي أو شجري ولم
تزد على ذلك فإن كان هناك شيء أخذه لأن التسمية وقعت على مال متقوم موجود لكنه مجهول لكن الجهة ليست
بمتباحشة فلا تمنع استحقاق الشيء ولو لم يكن هناك شيء فلا شيء له لأن عدم تسمية مال متقوم لأنها ذكرت مافي
بطنها وقد يكون في بطنها مال متقوم وقد لا يكون فلم تصر بذلك غارة لزوجها بل الزوج هو الذي غر نفسه والرجوع
بحكم الغرور ولا غرور منها فلا يرجع عليها بشيء وإن قالت اختلعت منك على ما تلد غنمي أو تحلب أو ثمر نخلي أو
شجري أو على ما أرنه العام أو أكسبه أو أستغل من عقاري قبيل الزوج وقعت الفرقة وعليها أن ترد ما استحققت
من المهر وإن ولدت الغنم وأثمر النخل والشجر أو وقوع الفرقة فلماذا كررنا ذلك يقف على قبول ما يصلح عوضاً
صحت تسميته عوضاً وأما وجوب رد المستحق فلأنه لا سبيل إلى استحقاق المسمى لكونه معدوماً وقت الخلع
ويجوز أن يوجد ويجوز أن لا يوجد واستحقاق المعدوم الذي له خطر الوجود والعدم في عقد المعاوضة لم يرد الشرع به
وورد بتحمل الجهة إذا اختلف المعقود في قدر ما يتحمل لاختلافهما في احتمال السعة والضيق ولا سبيل إلى
إهدار التسمية رأساً لأنها سمت مالا متقوماً فلزم الرجوع إلى المهر المستحق بعقد النكاح ولو قالت اخلعني على
مافي يدي من دراهم أو دينار أو فلس فإن كان في يدها شيء من ذلك فهو له قل أو أكثر لأنها سمت مالا متقوماً والمسمى
موجود فصحت التسمية وإن كان المسمى مجهول القيمة وله مافي يدها من الجنس المذكور قل أو أكثر لأنه ذكر

باسم الجمع فيتناول الثلاث فصاعدا وان لم يكن في يدهاشيء أو كان اقل من ثلاثة فعليها من كل صنف سمته ثلاثة
وزن في الدراهم والدنانير وعددا في القلوس لوجود تسمية المال المتقوم لان الدراهم والدنانير والقلوس اموال متقومة
والذكور بلفظ الجمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة فينصرف اليها ويتعين المسمى كما في الوصية بالدراهم بخلاف
النكاح والعشق فانه اذا تزوج امرأة على ما في يده من الدراهم وليس في يده من الدراهم شيء يجب عليه مهر المثل
ولو اعتق عبده على ما في يده من الدراهم وليس في يده شيء يجب عليه قيمة نفسه لان منافع البضع ليست بمتقومة عند
الخروج عن الملك فلا يشترط كون المسمى معلوما واعتبر المسمى مع جهالته في نفسه وحمل على المتيقن بخلاف
النكاح لان منافع البضع عند الدخول في الملك متقومة وكذا العبد متقوم في نفسه فلا ضرورة الى اعتبار المسمى
الجهول ولو قالت على ما في يدي ولم تزد عليه فان كان في يدهاشيء فهو له لان التسمية وقعت على مال متقوم موجود
فصححت واستحق عليها ما في يدها اقل أو أكثر لان كلمة ماعامة فيها لا يعلم وان لم يكن في يدهاشيء فلا شيء إلا انه اذا
لم يكن في يدهاشيء فلم توجد تسمية مال متقوم لانها سمت ما في يدها وقد يكون في يدهاشيء متقوم وقد لا يكون
فلم يوجد شرط وجوب شيء فلا يلزمها شيء ولو اختلفت الامعة من زوجها على جعل بغير امر مولاها وقع
الطلاق ولا شيء عليها من الجعل حتى تعتق اما وقوع الطلاق فلا نه يقف على قبول ما جعل عوضا وقد وجد واما
وجوب الجعل بعد العتق فلا نه اسمت مالا متقوما موجودا وهو معلوم ايضا وهي من اهل التسمية فصحت التسمية
الا انه تعذر الوجوب للحال لحق المولى فيتأخر الى ما بعد العتق وان كان باذن المولى لزمها الجعل وتباع فيه لانه دين
ظهر في حق المولى فتباع فيه كسائر الديون وكذلك المكاتبه اذا اختلفت من زوجها على جعل يجوز الخلع ويقع
الطلاق ويتأخر الجعل الى ما بعد العتاق وان اذن المولى لان رقبته لا تحتل البيع فلا تحتل تعلق الدين بها ولو خلع
امرأته على رضاع ابنه منها سنتين جاز الخلع وعليها ان ترضعه سنتين فان مات ابنها قبل أن ترضعه شيأ يرجع عليها
بقيمة الرضاع للمدة وان مات في بعض المدة رجع عليها بقيمة ما بقي لان الرضاع مما يصح الاستئجار عليه قال الله
تعال فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن فيصح أن يجعل جعلا في الخلع وهلاك الولد قبل الرضاع كهلاك عوض
اختلفت عليه فهلك في يدها قبل التسليم فيرجع الى قيمته ولو شرط عليها نفقة الولد بعد الحولين وضرب لذلك اجلا
اربعة سنين أو ثلاث سنين فذلك باطل وان هلك الولد قبل تمام الرضاع فلا شيء عليها لان النفقة ليس لها مقدار معلوم
فكانت الجاهلة متفاحشة فلا يلزمها شيء ولكن الطلاق واقع لما ذكرنا ولو اختلفت في مرضها فهو من الثلث لانها
متبرعة في قبول البدل فيعتبر من الثلث فان ماتت في العدة فلها الاقل من ذلك ومن ميراثه منها ولو خاعها على حكمه أو
حكمها او حكم اجنبي فعليها المهر الذي استحقته بعد النكاح لان الخلع على الحكم خلع بتسمية فاسدة لتفاحش
الجاهلة والخطأ ايضا فلم تصح التسمية فلا تستحق المسمى فيرجع عليها بالمهر لان الخلع على الحكم خلع على ما يقع به
الحكم ولا يقع الا بمال متقوم عادة فكان الخلع على الحكم خلع على مال متقوم فقد غرته بتسمية مال متقوم الا انه لا
سبيل الى استحقاق ما يقع به الحكم لكونه مجهولا لجاهلة متفاحشة كجهالة الجنس فترجع الى ما استحقته من المهر ثم
ينظر ان كان الحكم الى الزوج فان حكم بمقدار المهر تحير المرأة على تسليم ذلك لانه حكم بالقدر المستحق وكذلك ان حكم
باقل من مقدار المهر لانه حط بعضه فهو تلك حط بعضه لانه تلك حط الكل فالبعض اولى وان حكم باكثر من المهر
لم تلزمها الزيادة لانه حكم لنفسه باكثر من القدر المستحق فلا يصح الا رضاه وان كان الحكم اليها فان حكمت بقدر
المهر جاز ذلك لانها حكمت بالقدر المستحق وكذلك ان حكمت باكثر من قدر المهر لانها حكمت لنفسها بالزيادة وهي
تملك بذل الزيادة وان حكمت باقل من المهر لم يحز الا برضا الزوج لانها حطت بعض ما عليها وهي لا تملك حط ما عليها
وان كان الحكم الى الاجنبي فان حكم بقدر المهر جاز وان حكم بزيادة أو نقصان لم يحز الا برضا المرأة والنقصان
الابرضا الزوج لان في الزيادة ابطال حق المرأة وفي النقصان ابطال حق الزوج فلا يجوز من غير رضا صاحب الحق ولو

اختلفا في جنس ما وقع عليه الطلاق أو نوعه أو قدره فالقول قول المرأة وعلى الزوج البينة لأن قبول البديل إلى المرأة والزوج يدعى عليها شيئا وهي تنكر فكان القول قولها ولو قال لها طلقك أمس على ألف درهم أو بالف درهم فلم تقبل فقالت لا بل كنت قبلت فالقول قول الزوج فرق بين هذا وبين ما إذا قال لا نساك بعثك هذا العبد أمس بالف درهم فلم تقبل فقال لا بل قبلت أن القول قول المشتري ووجه الفرق أن الزوج في مسألة الطلاق لم يصبر مناقضا في قوله فلم تقبل لأن قول الرجل لا مرأته طلقك أمس على ألف يسمى طلاقا على ألف قبلته المرأة أو لم تقبل فلم يكن الزوج في قوله فلم تقبل مناقضا بخلاف البيع لأن الإيجاب بدون القبول لا يسمى بيعا فكان الإقرار بالإيجاب إقرارا بالقبول فصار البائع مناقضا في قوله فلم تقبل ولأن المرأة في باب الطلاق تدعى وقوع الطلاق لأنها تدعى وجود شرط الوقوع والزوج ينكر الوقوع لا نكراهه شرط الوقوع فكان القول قول المنكر والله الموفق (وأما) بيان قدر ما يحل للزوج من أخذ العوض وما لا يحل فجملة الكلام فيه أن النشوز لا يخلو أن كان من قبل الزوج وأما أن كان من قبل المرأة فإن كان من قبل الزوج فلا يحل له أخذ شيء من العوض على الخلع لقوله تعالى وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا نهى عن أخذ شيء مما آتاها من المهر وأكد النهي بقوله لا تأخذونه بهتاناً وإنما مبينا وقوله ولا تعضلوهن لتذهبن ببعض ما آتيتوهن أي لا تضيقوا عليهن لتذهبن ببعض ما آتيتوهن إلا أن يأتيين بفاحشة مبينة أي إلا أن ينشرن نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوهن واستثنى حال نشوزهن وحكم المستثنى بخالف حكم المستثنى منه فيقتضي حرمة أخذ شيء مما أعطوهن عند عدم النشوز منهن وهذا في حكم الديانة فإن أخذ جاز ذلك في الحكم ولزم حتى لا يملك استرداده لأن الزوج أسقط ملكه عنها بعوض رضيت به والزوج من أهل الاسقاط والمرأة من أهل المعاوضة والرضا فيجوز في الحكم والقضاء وإن كان النشوز من قبلها فلا بأس بأن يأخذ منها شيئا قدر المهر لقوله تعالى إلا أن يأتيين بفاحشة مبينة أي إلا أن ينشرن والاستثناء من النهي اباحة من حيث الظاهر وقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به قيل أي لا جناح على الزوج في الأخذ وعلى المرأة في الإعطاء وأما الزيادة على قدر المهر ففيها روايتان ذكر في كتاب الطلاق أنها مكرهة وههنا كذا روى عن علي رضي الله عنه أنه كره للزوج أن يأخذ منها أكثر مما أعطاه وهو قول الحسن البصري وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبيرة وطاوس وذكر في الجامع الصغير أنها غير مكرهة وهو عثمان البتي وبه أخذ الشافعي ووجه هذه الرواية ظاهر قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به رفع الجناح عنهما في الأخذ والإعطاء من الهداء من غير فصل بين ما إذا كان مهر المثل أو زيادة عليه فيجب العمل بالطلاق النص ولأنها أعطت مال نفسها بطبيعة من نفسها وقد قال الله تعالى فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا بخلاف ما إذا كان النشوز من قبله لأن النشوز إذا كان من قبل الزوج كانت هي مجبورة في دفع المال لأن الظاهر أنها مع رغبتها في الزوج لا تعطى إذا كانت مضطرة من جهته بأسباب أو مغترة بأنواع التعرير والتزوير فكره الأخذ وجهد رواية الأصل قوله تعالى ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتوهن شيئا إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله إلى قوله ولا جناح عليهما فيما افتدت به نهى عن أخذ شيء مما أعطاه من المهر واستثنى القدر الذي أعطاه من المهر عند خوفهما ترك إقامة حدود الله على ما ذكر والنهي عن أخذ شيء من المهر نهى عن أخذ الزيادة على المهر من طريق الأولى كالنهي عن التأفيف أنه يكون نهيا عن الضرب الذي هو فوقه بالعرق الأولى وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال لا امرأة ثابت بن قيس بن شماس أتدين عليه حديثه فقالت نعم وزيادة قال أما الزيادة فلأنه نهى عن الزيادة مع كون النشوز من قبلها وبه تبين أن المراد من قوله فيما افتدت قدر المهر لا الزيادة عليه وإن كان ظاهره عام عرفنا ببيان النبي صلى الله عليه وسلم الذي هو وحى غير متلو والدليل عليه أيضا قوله تعالى في صدر الآية ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتوهن شيئا ذكر في أول الآية ما آتاها فكان المذكور في آخرها وهو قوله فيما افتدت به مردودا إلى أولها فكان المراد من قوله فيما افتدت أي بما آتاها ونحن

ويحس به يقول انه يحل له قدر ما آتاها وأما قوله انها أعطته مال قسمها بطيبة من نفسها فنعلم لكن ذلك دليل الجواز وبه يقول ان الزيادة جائز في الحكم والقضاء ولان الخلع من جانبها معاوضة حاله عن الطلاق واسقاط ما عليه من الملك ودفع المال عوضا عما ليس بمال جائز في الحكم اذا كان ذلك مما يرغب فيه ألا ترى انه جاز العتق على قليل المال وكثيره وأخذ المال بدلا عن اسقاط الملك والرق وكذلك الصلح عن دم العمد وكذلك النكاح لما جاز على أكثر من مهر مثلها وهو بدل البضع فكذلك ايجازان تضمينه المرأة بأكثر من مهر مثلها لانه بدل من سلامة البضع في الحالين جميعا لانه نهى عن الزيادة على قدر المهر لا لمعنى في نفس العقد بل لمعنى في غيره وهو شبهة الربا والاضرار بها ولا يوجد ذلك في قدر المهر فحل له أخذ قدر المهر والله أعلم

﴿فصل﴾ وأما حكم الخلع فنقول والله التوفيق يتعلق بالخلع أحكام بعضها يعم كل طلاق بائن وبعضها يخص الخلع أما الذي يعم كل طلاق بائن فنذكره في بيان حكم الطلاق ان شاء الله تعالى وأما الذي يخص الخلع فالخلع لا يخلو اما ان كان بغير بدل وامان كان يبطل فان كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق فحكمه انه يقع الطلاق ولا يسقط شيء من المهر وان كان يبطل فان كان البطل هو المهر بان خلعها على المهر فحكمه ان المهر ان كان غير مقبوض انه يسقط المهر عن الزوج وتسقط عنه النفقة الماضية وان كان مقبوضا فعليه ان ترده على الزوج وان كان البطل مالا آخر سوى المهر فحكمه حكم سقوط كل حكم وجب بالنكاح قبل الخلع من المهر والنفقة الماضية وجوب البطل حتى لو خلعها على عبد أو على مائة درهم ولم يذ كر شيئا آخر فله ذلك ثم ان كان لم يعطها المهر برى ولم يكن لها عليه شيء سواء كان لم يدخل بها أو كان قد دخل بها وان كان قد أعطها المهر لم يرجع عليها بشيء سواء كان بعد الدخول بها أو قبل الدخول بها وكذلك اذا بارأها على عبد أو على مائة درهم فهو مثل الخلع في جميع ما وصفنا وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف في المباشرة مثل قول أبي حنيفة وقال في الخلع انه لا يسقط به الا ماسميا وقال محمد لا يسقط في الخلع والمباشرة جميعا الا ماسميا حتى انه لو طلقها على مائة درهم ومهرها ألف درهم فان كان المهر غير مقبوض فانها لا ترجع عليه بشيء سواء كان الزوج لم يدخل بها أو كان قد دخل بها في قول أبي حنيفة وله عليها مائة درهم وعندهما ان كان قبل الدخول بها فلها ان ترجع عليه بنصف المهر وذلك خمسمائة وله عليها مائة درهم فيصير قدر المائة قصاصا فيرجع عليه باربع مائة وان كان بعد الدخول فلها ان ترجع عليه بكل المهر الا قدر المائة فتخرج عليه بتسعمائة وان كان المهر مقبوضا فله عليها المائة لا غير وليس له ان يرجع عليها بشيء من المهر سواء كان قبل الدخول بها أو بعده في قول أبي حنيفة وعندهما ان كان قبل الدخول يرجع الى الزوج عليها بنصف المهر وان كان بعده لا يرجع عليها بشيء وهكذا الجواب في المباشرة عند محمد والحاصل ان ههنا ثلاث مسائل الخلع والمباشرة والطلاق على مال ولا خلاف بينهم في الطلاق على مال انه لا يبرأ به من سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح ولا خلاف أيضا في سائر الديون التي وجبت لا بسبب النكاح وانها لا تسقط بهذه التصرفات وانما الخلاف بينهم في الخلع والمباشرة واتفق جواب أبي حنيفة وأبي يوسف في المباشرة واختلف جوابهما في الخلع واتفق جواب أبي يوسف ومحمد في الخلع واختلف في المباشرة فابو يوسف مع أبي حنيفة في المباشرة ومع محمد في الخلع وجه قول محمد ان الخلع طلاق بعوض فاشبهه الطلاق على مال والجامع بينهما ان حق الانسان لا يسقط من غير اسقاطه ولم يوجد في الموضوعين الا اسقاط ماسميا فلا يسقط ما لم تجز به التسمية ولهذا لم يسقط به سائر الديون التي لم تجب بسبب النكاح وكذلك لا تسقط حققة العدة الا بالتسمية وان كانت من أحكام النكاح كذا هذا وجه قول أبي يوسف وهو الفرق بين الخلع والمباشرة ان المباشرة اصرح في ايجاب البراءة لانها اثبات البراءة نصا فيقتضى ثبوت البراءة مطلقا فيظهر في جميع الحقوق الثابتة بينهما بسبب النكاح فاما الخلع فليس نصا في ايجاب البراءة لانه ليس في لفظه ما يني عن البراءة وانما تثبت البراءة مقتضاها والثابت بطريق الاقتضاء لا يكون ثابتا من جميع الوجوه فثبتت البراءة بقدر ما وقعت التسمية لا غير ولا في حنيفة ان الخلع في معنى المباشرة لان المباشرة مفاعلة من البراءة

والإبراء اسقاط فكان اسقاطا من كل واحد من الزوجين الحقوق المتعلقة بالعقد المتنازع فيه كالمختاصمين في الديون اذا اصطلح على مال سقط بالصلح جميع ما تنازعا كذا بالمبارأة والخلع مأخوذ من الخلع وهو الزرع والزرع اخراج الشيء من الشيء فمعنى قولنا خلعهما أي اخرجهما من النكاح وذلك باخراجهما من سائر الاحكام بالنكاح وذلك انما يكون بسقوط الاحكام الثابتة بالنكاح وهو معنى البراءة فكان الخلع في معنى البراءة والعبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف وأما قول محمد انه لم يوجد منها اسقاط غير المسمى فنقول ان لم يوجد نصا فقد وجد دلالة لما ذكرنا ان لفظ الخلع دليل عليه ولان قصدهما من الخلع قطع المنازعة وازالة الخلاف بينهما والمنازعة والخلاف انما وقع في حقوق النكاح ولا تندفع المنازعة والخلاف الا باسقاط حقوقه فكان ذلك تسمية منها لسائر الحقوق المتعلقة بالنكاح دلالة بخلاف سائر الديون لانه لا تعلق له بالنكاح ولم تقع المنازعة فيها ولا في سببها فلا ينصرف الاسقاط اليها بخلاف الطلاق على مال لانه لا يدل على اسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح لا نصا ولا دلالة وأما نفقة العدة فلا تملك وجبة قبل الخلع فلا يتصور راسقاطها بالخلع بخلاف النفقة الماضية لانها كانت واجبة قبل الخلع بفرض القاضي أو بالتراضي فكان الخلع اسقاطا بعد الوجوب فصيح ولو خلعهما على نفقة العدة صحح ولا تجب النفقة ولو أبرأت الزوج عن النفقة في حال قيام النكاح لا يصح الإبراء وتجب النفقة لان النفقة في النكاح تجب شيئا فشيئا على حسب حدوث الزمان يوما فيوما فكان الإبراء عنها إبراء قبل الوجوب فلم يصح فاما نفقة العدة فاما تجب عند الخلع فكان الخلع على النفقة ما نعاما وجوبها ولا يصح الخلع على السكنى والإبراء عنه لان السكنى تجب حقا لله تعالى قال الله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فلا يملك العبد اسقاطه والله تعالى أعلم

فصل وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع لان كل واحد طلاق بعوض فيعتبر في أحدهما ما يعتبر في الآخر الا انهما يختلفان من وجه وهو ان العوض اذا أبطل في الخلع بان وقع الخلع على ما ليس بمال متقوم يبقى الطلاق باثنا وفي الطلاق على مال اذا أبطل العوض بان سمي ما ليس بمال متقوم فالطلاق يكون رجعيا لان الخلع كناية والكنايات ميونات عندنا فاما الطلاق على مال فصريح وانما ثبتت اليينونة بتسمية العوض اذا بحثت التسمية فاذا لم يصح التحقت بالعدم فيصريح الطلاق فيكون رجعيا ولو قال لها أنت طالق بألف درهم فقبلت طلقت وعليها ألف لان حرف الباء حرف الصاق فيقتضي الصاق البدل بالبدل وكذلك لو قال أنت طالق على ألف درهم لان على كلمة شرط يقال زرتك على ان تزورني أي بشرط ان تزورني وكذلك قال لا مراثة أنت طالق على ان تدخلين الدار كان دخول الدار شرطا كما لو قال ان دخلت الدار وهي كلمة انزام أيضا فكان هذا ايتناع الطلاق بشرط ان يعطيه الالف عقيب وقوع الطلاق ويلزمها الالف فيقع الطلاق بقبولها وتجب عليها الالف ولو قال أنت طالق وعليك ألف درهم طلقت المرأة الرجعية ولا شيء عليها من الالف سواء قبلت أو لم تقبل في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد اذا قبلت طلقت بائنة وعليها الالف وعلى هذا الخلاف اذا قالت المرأة لزوجها طلقتي ولك ألف درهم فطلقتها انه يقع طلاق رجعية ولا يلزمها البدل في قول أبي حنيفة وعندهما يقع الطلاق وعليها الالف وعلى هذا الخلاف اذا قال لعبد أنت حر عليك ألف درهم انه يعتق سواء قبل أو لم يقبل في قول أبي حنيفة وعندهما اذا قبل يعتق وعليه الالف وجه قولهما ان هذه الواو واو حال فيقتضي ان وجوب الالف حال وقوع الطلاق والعاق وان هذه اللفظة تستعمل في الابدال فان من قال لا خرا حمل هذا الشيء الى مكان كذا ولك درهم فحمل يستحق الاجرة كما لو قال له احمك بدرهم ولا بي حنيفة ان كل واحدة من الكلامين كلام تام بنفسه أعني قوله أنت طالق وقوله عليك ألف درهم لان كل واحد منهما مبتدأ وخبر فلا يجعل الثاني متصلا بالاول الا لضرورة والضرورة في هذا ان يكون بعوض كما في قوله احمك هذا الى بيتي ولك ألف ولا ضرورة في الطلاق والعاق لان الفالسب وجودهما بغير عوض فلا يجعل الثاني متصلا بالاول من غير ضرورة وأما قولهما الواو واو حال فمنوع بل واو عطف في الاخبار معناه أخبرك

أنك طالق وأخبرك أن عليك ألف درهم ولو قالت المرأة لزوجها طلقني ثلاثاً على ألف درهم فطلقها ثلاثاً يقع عليها ثلاث تطليقات بالف وهذا مما لا إشكال فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة رجعية بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقطع واحدة بثلث ألف ولو قالت طلقني ثلاثاً بالف درهم فطلقها ثلاثاً يقع ثلاثة بالف درهم لا شك فيه ولو طلقها واحدة وقعت واحدة بثلث ألف في قولهم جميعاً (وجه) قولهما أن كلمة على في المعاملات وحرف الباء سواء يقال: تبت عنك بالف وبتت منك على ألف ويفهم من كل واحدة منهما كون ألف بدلاً وكذا قول الرجل لغيره أحمل هذا الشيء إلى بيتي على درهم وقوله بدرهم سواء حتى يستحق البدل فيهما جميعاً والاصل أن أجزاء البدل تنقسم على أجزاء المبدل إذا كان متعدد في نفسه فتقسم ألف على الثلاث فيقع واحدة بثلث ألف كما لو ذكرت بحرف الباء فكانت بثلث ألف لانها طلاق بعوض ولا يبي حنيفة أن كلمة على كلمة شرط فكان وجود الطلقات الثلاث شرطاً لوجوب ألف فكانت الطلقة الواحدة بعض الشرط والحكم لا يثبت بوجود بعض الشرط فلما لم يطلقها ثلاثاً لا يستحق شيئاً من ألف بخلاف حرف الباء فإنه حرف مبادلة فيقتضي انقسام البدل على المبدل فتقسم ألف على التطليقات الثلاث فكان بمثابة كل واحدة ثلث ألف ولا يشكل هذا القدر بما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثاً بالف فطلقت نفسها واحدة أنه لا يقع شيء لأن الزوج لم يرض بالينونة إلا بكل ألف فلا يجوز وقوع الينونة ببعضها فإذا أمرته بالطلاق فتألت طلقني ثلاثاً بالف درهم فتدسألت الزوج أن يبينها بالف وقد أبانها بقل من ذلك فقد زادها خيراً ولا إشكال أنهما سأله الالبانة الغليظة بالف ولم يأت بها بل أتى بالخفيفة ولعل لها غرضاً في الغليظة والجواب أن غرضها في استيفاء ما لها مع حصول الينونة التي وضع لها الطلاق أشد (وأما) قولهما أن كلمة على تستعمل في الإبدال فنعم لكن مجازاً لا حقيقة ولا تترك الحقيقة الضرورية في البيع ونحوه ضرورة ولا ضرورة في الطلاق على ما بينا على أن اعتبار الشرط يمنع الوجوب لما بينا واعتبار البدل يوجب فيقع الشك في الوجوب فلا يجب مع الشك ولو قالت امرأتان له طلقنا بالف درهم أو على ألف درهم فطلقهما يقع الطلاق ثلاثاً عليهما بالف وهذا لا إشكال ولو طلق أحدهما وقع الطلاق عليها بمحضها من ألف بالاجماع والفرق لابي حنيفة بين هذه المسئلة وبين مسئلة الخلاف أنه لا غرض لكل واحدة من المرأتين في طلاق الأخرى فلم يعتبر معنى الشرط وللمرأة غرض في اجتماع تطليقاتها لأن ذلك أقوى للتحرر بثبوت الينونة الغليظة بها فاعتبر معنى الشرط ولو قالت طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثاً وقع الثلاث مجازاً بغير شيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقع ثلاث تطليقات كل واحدة منها بالف وهذه أربعة أصل ذكرناه فيما تقدم وهو أن أصل أبي حنيفة أن الثلاث لا تصح جواباً للواحدة فإذا قال ثلاثاً فقد عدل عما سأله فصار مبتدئاً بالطلاق فتقع الثلاث بغير شيء ومن أصلهما أن في الثلاث ما يصلح جواباً للواحدة لأن الواحدة توجد في الثلاث فقد أتى بما سأله وزاد في زيادة ألف كأنه قال أنت طالق واحدة واحدة وواحدة ولو طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثاً بالف وقف على قبولها عند أبي حنيفة أن قبلت جازواً ولا بطل لأنه عدل عما سأله فصار مبتدئاً بطلاق بعوض فيقف على قبولها وعند أبي يوسف ومحمد يقع الثلاث واحدة منها بالف كما سألت واثنتان بغير شيء وحكى الجصاص عن الكرخي أنه قال رجع أبو يوسف في هذه المسئلة إلى قول أبي حنيفة وذكر أبو يوسف في المال أن الثلاث يقع واحدة منها بثلث ألف والاثنتان تتقنان على قبول المرأة قال القدوري وهذا صحيح على أصلهما لأنها جعلت في مقابلة الواحدة فلما إذا أوقمها بثلث ألف فقد زادها خيراً وأبتدأ تطليقتين بثلث ألف فوقف ذلك على قبولها والله أعلم

فصل وأما الذي يرجع إلى نفس الركن فمنها أن لا يلحقه استثناء أصلاً ورأساً سواء كان وضعياً أو عرفياً عند عامة العلماء وعند مالك الاستثناء العرفي لا يمنع وقوع الطلاق وسند كرم المسئلة أن شاء الله تعالى والكلام في هذا الشرط يقع في مواضع في بيان أنواع الاستثناء وفي بيان ماهية كل نوع وفي بيان شرائط حثته أما الأول فالاستثناء في

الاصل نوعان استثناء وضعي واستثناء عرفي اما الوضعي فهو أن يكون بلفظ موضوع للاستثناء وهو كلمة الا وما
يجري مجراها نحو سوى وغير واشباه ذلك وأما العرفي فهو تعليق بمشيئة الله تعالى وأنه ليس باستثناء في الوضع
لا لعدم كلمة الاستثناء بل الموجود كلمة الشرط الا انهم تعارفوا اطلاق اسم الاستثناء على هذا النوع قال الله تعالى
اذ أقدموا اليصر منها مصبحين ولا يستثنون أي لا يقولون ان شاء الله تعالى وينه و بين الاول مناسبة في معنى ظاهر
لفظ الاستثناء وهو المنع والصرف دون الحقيقة فاطلاق اسم الاستثناء عليه وبعض مشايخنا قال الاستثناء نوعان
استثناء تحصيل واستثناء تعطيل فسمى الاول استثناء تحصيل لانه تكلم بالحاصل بعد الثبوت والثاني تعطيل لما أنه
يتعطل الكلام به وأما الكلام في بيان ماهية كل نوع أما النوع الاول فهو تكلم بالباقي بعد الثبوت وهذه العبارة هي المختارة
دون قولهم استخراج بعض الجملة الملفوظة لان القدر المستثنى اما أن يدخل بعد نص المستثنى منه واما أن لا يدخل
فان لا يدخل لا يتصور الاخراج وان دخل يتناقض الكلام لان نص المستثنى منه يثبت ونص الاستثناء ينفي
ويستحيل أن يكون الحكم الواحد في زمان مثنيا ومنفيا ولهذا فهم من قوله تعالى فلبث فيهم ألف سنة الا خمسين عاما
ما ذكرنا حتى يصير في التقدير كانه قال فلبث فيهم تسعمائة وخمسين عاما لا معنى الاخراج لئلا يؤدي الى
الخلط في خبر الله تعالى (وأما) النوع الثاني فهو تعليق بالشرط الا ان الشرط اذا كان مما يتوقف عليه و يعلم وجوده
ينزل المعلق عند وجوده وان كان مما لا يعلم لا ينزل وهذا النوع من التعليق من هذا القبيل لما نذكره ان شاء الله تعالى
(وأما) شرط نحتة فله صفة الاستثناء شرائط بعضها بعم النوعين وبعضها يخص أحدهما أما الذي يعمهما جميعا فهو أن
يكون الاستثناء موصولا بما قبله من الكلام عند عدم الضرورة حتى لو حصل الفصل بينهما بسكوت أو غير ذلك من
غير ضرورة لا يصح وهذا قول عامة الصحابة رضي الله عنهم وعامة العلماء الا شيأ روى عن عبد الله بن عباس رضي
الله عنهما ان هذا ليس بشرط و يصح متصلا ومنفصلا واحتج بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
لا غزون قر يشاء الله تعالى ولو لم يصح لما قال ولان الاستثناء في معنى التخصيص لان كل واحد
منهما بيان ثم التخصيص يصح مقارنا ومتراخيا فكذا الاستثناء يجب أن يكون متصلا ومنفصلا ولنا أن الاصل في
كل كلام تام بنفسه فان كان مبتدأ وخبرا أن لا يتفق حكمه على غيره والوقف عند الوصل لضرورة وهي ضرورة
استدراك الغلط والضرورة تندفع بالموصول فلا يقف عند عدم الوصل ولهذا لم يقف على الشرط المنتقطع فكذا على
الاستثناء المنتقطع ولانه عند عدم الوصول ليس باستثناء لغة لان العرب لم تتكلم به ومن تكلم به لا يعدونه استثناء بل
يسخرون منه وبهذا تبين أن الرواية عن ابن عباس رضي الله عنهما لا تكاد تصح لانه كان اماما في اللغة كما كان اماما في
الشريعة وأما التخصيص المتراخي فعند بعض مشايخنا ليس ببيان بل هو فسخ فلا يلزم وعند بعضهم بيان لكن الخاق
البيان بالجملة والعام الذي يمكن العمل بظاهره متراخيا مشهور عندهم وانه كثير النظير في كتاب الله عز وجل وأما الحديث
ففيه أنه قال بعد تلك المقالة بسنة ان شاء الله تعالى وليس فيه أنه قصد به تصحيح الاستثناء فيحمل انه أراد به استدراكه
الاستثناء المأمور به في الكتاب العزيز قال عز وجل ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن
تقول ان شاء الله فنسي ذلك فتذكره بعد سنة فأمر باستدراكه بقوله سبحانه وتعالى واذا كررت بك اذا نسيت ويحتمل
أنه عليه الصلاة والسلام أضرع في نفسه أمرا أو أراد في قلبه وعزم عليه فظهر الاستثناء بلسانه فقال ان شاء الله ومثل
هذا معتاد فيما بين الناس فلا يصح الاحتجاج به مع الاحتمال هذا الذي ذكرنا اذا كان الفصل من غير ضرورة فاما اذا
كان لضرورة التنفس فلا يمنع الصحة ولا بعد ذلك فصلا الا أن يكون سكتة هكذا روى هشام عن أبي يوسف لان هذا
النوع من الفصل مما لا يمكن التحرز عنه فلا يعتبر فصلا ويعطى له حكم الوصل للضرورة وأما كون الاستثناء مسموعا فهل
هو شرط ذكر الكرخي انه ليس بشرط حتى لو حرك لسانه وأتى بحروف الاستثناء يصح وان لم يكن مسموعا وذكر
الغياثي أبو جعفر الهندواني أنه شرط ولا يصح الاستثناء بدونه وجه ما ذكره الكرخي ان الكلام هو الحروف المنظومة

وقد وجدت فاما السماع فليس بشرط لكونه كلاما فان الاصم يصح استثناءه وان كان لا يسمع والصحيح ما ذكره الفقيه
أبو جعفر لان الحروف المنظومة وان كانت كلاما عند الكرخي وعندنا هي دلالة على الكلام وعبرة عنه لا نفس الكلام
في الغائب والشاهد جميعا فلم توجد الحروف المنظومة ههنا لان الحروف لا تتحقق بدون الصوت فالحروف المنظومة
لا تتحقق بدون الاصوات المتقطعة بتقطيع خاص فاذا لم يوجد الصوت لم توجد الحروف فلم يوجد الكلام عنده
ولا دلالة الكلام عندنا فلم يكن استثناء والله الموفق وأما الذي يخص أحد النوعين وهو الاستثناء الوضعي فهو
ان يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله لما ذكرنا ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا يكون تكلما بالباقي الا ان
يكون المستثنى بعض المستثنى منه لا كله ولان الاستثناء يجري مجرى التخصيص والتخصيص يرد على بعض أفراد
العموم لا على الكل لان ذلك يكون نسخا لا تخصيصاً وكذا الاستثناء نسخ الحكم ونسخ الحكم يكون بعد ثبوته
والطلاق بعد وقوعه لا يحتمل النسخ فبطل الاستثناء ومن مشايخنا من قال ان استثناء الكل من الكل انما يصح لانه
رجوع والطلاق مما لا يحتمل الرجوع عنه وكذا العتاق وكذا الاعتاق وكذا الأقرار وهذا غير سديد لانه لو كان
كذلك لصح فيما يحتمل الرجوع وهو الوصية ومع هذا لا يصح حتى لو قال أوصيت لفلان بثلث مالي الا ثلث مالي
لم يصح الاستثناء ونصح الوصية فدل ان عدم الصحة ليس لمكان الرجوع بل لما قلنا انه ليس باستثناء و يصح
استثناء البعض من الكل سواء كان المستثنى أقل من المستثنى منه أو أكثر عند عامة العلماء وعامة أهل اللغة وروى
عن أبي يوسف انه لا يصح استثناء الاكثر من الاقل وهو قول القراء وجه قولهما ان الاستثناء من باب اللغة وأهل
اللغة لم يتكلموا باستثناء الاكثر من الاقل ولان الاستثناء وضع في الاصل لاستدراك الغلط والغلط يجري في
الاقل لا في الاكثر ولنا ان أهل اللغة قالوا الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا من غير فصل بين الاقل والاكثر الا انه
قل استعماله الاستثناء في مثله لقلة حاجتهم اليه لقلة وقوع الغلط فيه وهذا لا يكون منهم اخراجا للفظ من ان يكون
استثناء حقيقة كمن أكل لحم الخنزير لا يمتنع أحدهم من أهل اللسان من اطلاق القول بانه أكل لحم الخنزير وان كان
يقل استعمال هذه اللفظة لكن قلة استعمالها لقلة وجود الاكل لا لادام معنى اللفظ حقيقة كذا هذا وعلى هذا
تخرج مسائل هذا النوع اذا قال لا مرأته أنت طالق ثلاثا والا واحدة وقع ثنتان لان هذا استثناء صحيح لكونه
تكملا بالباقي بعد الثنيا والباقي بعد استثناء الواحدة من الثلاث ثنتان الا ان الثنتين اسمين أحدهما ثنتان والآخر
ثلاث الواحدة ولو قال الا اثنتين يقع واحدة لان استثناء الاكثر من الاقل استثناء صحيح أيضا لما ذكرنا ولو قال
الا ثلاثا وقع الثلاث لان الاستثناء لم يصح لانه استثناء الكل من الكل ولو قال أنت طالق ثلاثا والا واحدة واحدة
واحدة وقع الثلاث وبطل الاستثناء في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف جاز استثناء الاولى والثانية وبطل
استثناء الثالثة وتنازعه واحدة وجه قوله ان استثناء الاولى والثانية استثناء البعض من الكل فصح الا انه لو سكت
عليه لحاز فأما استثناء الثالثة فاستثناء الكل من الكل فلم يصح فالتحقق بعدم فتيق واحدة ولا في حنيفة ومحمد ان أول
الكلام في الاستثناء يقف على آخره فكان استثناء الكل من الكل فلا يصح كما لو قال أنت طالق ثلاثا والا ثلاثا ولانه
لما قال الا واحدة واحدة واحدة فقد جمع بين الكل بحرف الجمع فصار كأنه قال الا ثلاثا ولو قال أنت طالق واحدة
واحدة واحدة الا ثلاثا يقع الثلاث ويبطل الاستثناء في قولهم جميعا لان الاستثناء اذا كان موصولا يتقف أول
الكلام على آخره فكان الاستثناء راجعا الى الكل فبطل ولانه ذكر جملتين وجمع بين كل جملة بحرف الجمع فكان
استثناء الجملة من الجملة فلا يصح واذا قال أنت طالق اثنتين واثنتين الا اثنتين يقع ثنتان في قول أبي يوسف ومحمد
وقال زفر يقع ثلاث كذا ذكر القدوري ولم يذكر قول أبي حنيفة وجه قول زفر ان الاصل في الاستثناء انه ينصرف
الى ما يليه لانه أقرب اليه وهو متصل به أيضا ولا ينصرف الى غيره الا بدليل ومتى انصرف الى ما يليه كان استثناء
الكل من الكل فلا يصح ولهم ان الاستثناء يصح ما أمكن ولو جعلناه مما يليه لبطل ولو صرف الى الجملتين يصح

لانه يصير مستثيا من كل ثنتين واحدة فبقى من كل جملة واحدة وروى هشام بن عبد الله الرازي عن محمد فيمن قال أنت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا انه يقع ثلاث لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء ههنا لان أول الكلام في كل واحدة من الجملتين وقف على آخره فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا ثلاثا لانه لا يمكن ان يجعل الاستثناء في الجملتين على السواء لانه يصير مستثيا من كل جملة تطليقة ونصفا وهذا استثناء جميع الجملة لان استثناء واحدة ونصف استثناء ثنتين لان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض ذكر لعله فكان استثناء الكل من الكل ولا يمكن ان يجعل من احدى الجملتين لانه يكون استثناء الكل من الكل وزيادة ولا يمكن ان يصرف اثنتان من الثلاث أو جملة واحدة الى جملة أخرى لان هذا خلاف تصرفه وانشاء تصرف آخر لم يوجد منه فتعذر تصحيح هذا الاستثناء من جميع الوجوه فبطل الاشكال على القسم الاول ان ذكر البعض فيما لا يتبع بعض لا يكون ذكر الكل في الاستثناء بل هو ملحق بالعدم بدليل انه لو قال أنت طالق ثلاثا الا واحدة ونصفا يقع عليها ثنتان ولو كان ذكر بعض الطلاق ذكر الكاه في الاستثناء لوقع عليها واحدة لانه يصير كأنه قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين وكان الفقه في ذلك ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فينظر الى الباقي والباقي ههنا تطليقة ونصف ونصف تطليقة تطليقة كاملة فيقع ثنتان كأنه قال أنت طالق اثنتين واذا لم يصرد ذكر البعض ذكر الكل في الاستثناء يصير مستثيا من كل جملة تطليقة واحدة وتلغو واحدة من الاستثناء وهذا أول من الغاء الكل فيجب ان يقع ثنتان كما في المسئلة الاولى عندهما وفي هذه المسئلة اشكال على ما روى هشام عن محمد وروى هشام أيضا عن محمد فيمن قال أنت طالق اثنتين وأر بعالا خساها تطلق ثلاثا لانه لا يمكن تصحيح الاستثناء بالصرف الى الجملتين على الشيوخ ولا بالصرف الى واحدة منهما ولا يصرف البعض عينا الى جملة والبعض الى جملة أخرى لما قلنا والاشكال على القسم الاول على ما بينا وقال بشر عن أبي يوسف فيه من قال لا مرأته أنت طالق واحدة واثنتين الا اثنتين انه ثلاث وهو قول محمد والوجه فيه ما ذكرنا والاشكال على نحو ما بينا هذا اذا كان لفظ الاستثناء من جنس المستثنى منه فان كان شيئا خلافاً لجنسه يصح الاستثناء ولا تطلق وان أتى على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طوالت الا هؤلاء وليس له نساء غيرهن فانه يصح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن لان الاستثناء يعتبر فيه اللفظ والاشارة مع التسمية مختلفان لفظا فصيح الاستثناء بخلاف قوله نسائي طوالت الا نسائي ولان عند اختلاف اللفظين يكون معناه نسائي غير هؤلاء طوالت وهذا اضافة الطلاق الى غير هؤلاء وقيل هذا اذا كان الاربع مادون هؤلاء فاذا كن أر بعالا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن لانه لا يتصور استثناء غيرهن فصار كما لو قال نسائي طوالت ولا نساء له وهناك لا يصح الاستثناء ويطلقن كلهن فيصير التقدير كأنه قال نسائي الا نسائي طوالت ولو قال عبيدي أحرار الا هؤلاء وليس له عبيد غير هؤلاء لم يعتق واحد منهم وكذلك هذا في الوصية اذا قال أوصيت بثلاث مالى لفلان أو أوصيت لفلان بثلاث مالى الألف درهم ومات وثلاث ماله ألف درهم صح الاستثناء وبطلت الوصية ولو قال أوصيت بثلاث مالى الا ثلث مالى لم يصح الاستثناء وكان للموصى له ثلث ماله ولو قال أنت طالق عشرة الا تسعا يقع واحدة والاصل انه اذا تكلم بالطلاق باكثر من الثلاث ثم استثنى منه فلا يستثنى يرجع الى جملة الكلام لا الى القدر الذي يصح وقوعه وهو الثلاث خاصة فيتبع اللفظ لا الحكم فلا يثبت الحكم في القدر المستثنى ويثبت فيما بقى قدر ما يصح ثبوته لانه تكلم بالباقي بعد الثنيا فاذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا يقع واحدة ولو قال الا ثمانيا يقع اثنتان واذا قال الا سبعا يقع ثلاث لما ذكرنا ان الاستثناء يتبع اللفظ لا الحكم فصيح الاستثناء ودخل على الجملة الملقوطة وعمل فيها فتبين ان القدر المستثنى لم يدخل في الجملة فلا يقع قدر ما دخل عليه الاستثناء ويقع الباقي وهو الثلاث لانه لما يصح وقوعه وكذلك اذا قال الاستثناء أوصيت أو أر بعالا أو اثنتين أو واحدة يقع ثلاث لان الثلاث هي التي يصح وقوعها مما بقى اذا لا يزيد الطلاق على الثلاث ولو قال أنت طالق ثلاثا

الاثلاثا لا واحدة تقع واحدة والاصل في مسائل الاستثناء من الاستثناء ان تخبر بمحاطرتين أحدهما انه ينظر الى
 الاستثناء الاخير فيجعل استثناء مما يليه ثم ينظر الى ما بقى منه فيجعل ذلك استثناء مما يليه هكذا الى الاستثناء
 الاول ثم ينظر الى الباقي من الاستثناء الاول فيستثنى ذلك القدر من الجملة الملقوطة فما بقى منها فهو الواقع فاذا قال
 أنت طالق ثلاثا الاثلاثا لا واحدة يستثنى الواحدة من الثلاث فيبقى اثنتان يستثنى من الثلاث فيبقى واحدة كانه قال
 أنت طالق ثلاثا الاثنتين فان قال أنت طالق ثلاثا الاثنتين يقع اثنتان لا تك تستثنى الاثنتين من الثلاثة
 فتبقى واحدة تستثنى منها من الثلاثة فيبقى اثنتان فان قال أنت طالق ثلاثا الاثنتين الواحدة يقع واحدة لا تك
 تستثنى الواحدة من اثنتين فيبقى واحدة تستثنى منها من الثلاث فيبقى واحد فيبقى واحدة هي الواقع
 وكذلك اذا قال أنت طالق عشرة الا تسعا الاثمانيا تك تستثنى ثمانية من تسع فبقى واحدة تستثنى منها من العشر فيبقى
 تسع كانه قال أنت طالق تسعا فيقع ثلاث فان قال أنت طالق عشرة الا تسعا الا واحدة يقع ثنتان لا تك اذا استثنيت
 الواحدة من التسع يبقى ثمانية تستثنى منها من العشر فيبقى اثنتان كانه قال أنت طالق عشرة الاثمانيا وعلى هذا جميع هذا
 الوجه وقياسه والثاني يرجع الى عقد اليد وهو أن تعقد العدد الاول يمينك والثاني بيسارك والثالث تضمه الى ما في
 يمينك والرابع بيسارك تضمه الى ما بيسارك ثم تطرح ما اجتمع في بيسارك من جملة ما اجتمع في يمينك فما بقى في يمينك
 فهو الواقع والله أعلم * وأما مسائل النوع الثاني من الاستثناء وهو تعليق الطلاق بمشئة الله عز وجل فنقول اذا علق
 طلاق امرأته بمشئة الله يصح الاستثناء ولا يقع الطلاق سواء قدم الطلاق على الاستثناء في الذكر بان قال أنت
 طالق ان شاء الله أو أخره عنه بان قال ان شاء الله تعالى فان طالق وهذا قول عامة العلماء وقال مالك لا يصح الاستثناء
 والطلاق واقع وعلى هذا تعليق العتق والنذر واليمين بمشئة الله سبحانه وتعالى وجه قوله ان هذا ليس تعليقاً بشرط
 لان الشرط ما يكون معدوماً على خطر الوجود ومشيئة الله تعالى أزلية لا تتحمل العدم فكان هذا تعليقاً بامر كائن
 فيكون تحقيقاً لا تعليقاً كما لو قال أنت طالق ان كانت السماء فوقنا ولنا قوله عز وجل خبرا عن موسى عليه
 وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام ستجدني ان شاء الله حيا برا وضح استثناءه حتى لم يصبر بترك الصبر مخلفا
 في الوعد ولو لا صحة الاستثناء لصار مخلفا في الوعد بالصبر والخلف في الوعد لا يجوز والنبي معصوم وقال سبحانه
 وتعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله أي الا أن تقول ان شاء الله ولو لم يحصل به صيانة الخبر عن
 الخلف في الوعد لم يكن للأمر به معنى وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف بطلاق أو عتاق
 وقال ان شاء الله فلا حنث عليه وهذا نص في الباب وروى انه صلى الله عليه وسلم قال من استثنى فله نفيه ولان
 تعليق الطلاق بمشيئة الله تعالى تعليق بما لا يعلم وجوده لا نالنا ندري انه شاء وقوع هذا الطلاق أو لم يشأ على معنى
 ان وقوع هذا الطلاق هل دخل تحت مشيئة الله تعالى أو لم يدخل فان دخل وقع وان لم يدخل لا يقع لان ما شاء الله
 كان وما لم يشأ لم يكن فلا يقع بالشك وبه تبين ان هذا ليس تعليقاً بامر كائن ولان دخول الوقوع تحت مشيئة الله
 تعالى غير معلوم وهذا هو تفسير تعليق الطلاق بمشيئة الله عز وجل ومن الناس من فرق بين الطلاق والعتاق فقال لا يقع
 الطلاق ويقع العتاق وزعم بان لم توجد المشيئة في الطلاق ووجدت في العتاق لان الطلاق مكروه الشرع والعتاق
 مندوب اليه وهذا هو مذهب المعتزلة ان ارادة الله تعالى تتعلق بالقرب والطاعات لا بالمكان والمعاصي وان الله تعالى
 أراد كل خير وصالح من العبد ثم العبد قد لا يفعل لسوء اختياره وبطلان مذهبهم يعرف في مسائل الكلام ثم انهم
 ناقضوا حيث قالوا فحين حلف فقال لا صوم من غدا ان شاء الله تعالى أو قال لا صلين ركعتين أو لا قضين دين فلان
 فضي الغد ولم يفعل شيئا من ذلك انه لا يحبث ولو شاء الله تعالى كل خير لحنث لان هذه الافعال خيرات وقد شاءها
 عندهم وكذلك لو قال أنت طالق لو شاء الله تعالى أو قال ان لو يشاء الله تعالى لما قلنا وكذا لو قال الا أن يشاء الله لان
 معناه الا أن يشاء الله أن لا يقع وذلك غير معلوم وكذا لو قال ما شاء الله تعالى لان معناه الذي شاء الله تعالى ولو قال أنت

طالق ان لم يشاء الله تعالى يكون المستثنى كقوله ان شاء الله تعالى لان هذا في الحقيقة تعليق بعدم دخول الوقوع تحت
 مشيئة الله تعالى وذلك غير معلوم ولو قال أنت طالق وان شاء الله أو قال فان شاء الله تعالى لم يكن استثناء عند أبي
 يوسف لانه حال بين الطلاق وبين الاستثناء حرف هو حشو فيصير فاصلا بمنزلة السكتة فيمنع التعليق بالشرط فيقع
 في الحال ولو قال أنت طالق ثلاثا وثلاثين ان شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء ويقع الثلاث في قول أبي حنيفة وقال أبو
 يوسف ومحمد الاستثناء جائز وعلى هذا الخلاف اذا قال أنت طالق ثلاثا واحدة ان شاء الله تعالى وجه قولهما ان في
 الاستثناء الموصول يقف أول الكلام على آخره فكان قوله ثلاثا وثلاثا كلاما واحدا فيعمل فيه الاستثناء كما لو قال
 أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولانه جمع بين الجملتين بحرف الجمع وهو حرف الواو فصار كما لو ذكرهما باللفظ واحد
 فقال أنت طالق ستان شاء الله تعالى ولا يبي حنيفة ان العدد الثاني وقع لغوا لانه لا يتعلق به حكم اذا لم يرد للطلاق على
 الثلاث فصار فاصلا فقع صحة الاستثناء كما لو سكت بخلاف ما لو قال انت طالق ستا لانه ذكر الكل جملة واحدة فلا
 يمكن فصل البعض عن البعض ولو قال أنت طالق واحدة وثلاثان شاء الله تعالى جاز الاستثناء في قولهم جميعا لان
 الكلام الثاني ههنا ليس بلغوا لانه جملة يتعلق بها حكم فلم يصرف فاصلا بخلاف الفصل الاول ولو جمع بين جملتين بحرف
 الواو ثم قال في آخرهما ان شاء الله تعالى بان قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى
 الجملتين جميعا حتى لا يقع الطلاق والعناق بالاتفاق وكذا اذا ذكر الشرط في آخر الجملتين بان قال ان دخلت الدار
 أو ان كلمت فلانا ولو قال ان يدعى ألف درهم ولعمرو على ألف درهم الا خمسمائة انصرف الاستثناء الى الجملة الاخيرة
 عند عامة العلماء وقال بعضهم ينصرف الى جميع ما تقدم من الجمل وبه أخذ الشافعي وعلى هذا الاصل بنوا مسألة
 الحدود في القذف اذا تاب وشهد لان قوله الا الذين تابوا منصرف الى ما يليه عندنا وعندهم الى جميع ما تقدم وجه قول
 هؤلاء ان الواو العطف اذا دخل بين الكلامين يجعلهما كلاما واحدا كما في قول القائل جاءني زيد وعمر ومعناه جا آني
 وكما اذا قال امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو قال ان دخلت الدار انه يتعلق الامر ان جميعا بالشرط وان كان
 كل واحد منهما جملة تامة لكن لما دخل بينهما واو العطف جعل كلاما واحدا وتعلقا جميعا بالشرط كذا هذا ولهذا
 اذا كان المعطوف ناقصا شارك الاول في حكمه وجعل الكل كلاما واحدا بان قال لا مر أنه أنت طالق وفلانة حتى
 يقع الطلاق عليهما كذا هذا ولنا ان الاصل في الاستثناء أن ينصرف الى ما يليه لانه أقرب اليه ومتصل بدولانه
 ليس بكلام مفيد بنفسه مستقل بذاته فلا بد من ربطه بغيره ليصير مفيدا وحده الضرورة تندفع بالصرف الى ما يليه
 فانصرف الى غيره من الجمل المتقدمة بدخول حرف العطف بين الجملتين فيجعلهما كلاما واحدا وجملة واحدة
 وانما يجعل كلاما واحدا والجملة اثنان جملة واحدة واو العطف اذا كانت احدي الجملتين ناقصة بحيث لو فصلت
 عن الجملة الاخرى لا تكون مفيدة فاما اذا كانت كاملة بحيث لو فصلت عن الاخرى كانت مفيدة فلا يجعلان
 كلاما واحدا لان الجمل للعطف الموجب للشركة والشركة ثابتة بدون حرف الواو فكان الوصل والاشراك
 بحرف الواو وعدمه سواء ولان جعل الكلامين كلاما واحدا خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا للضرورة وهي أن
 تكون احدي الجملتين ناقصة اما صورة أو معنى كما في قول القائل جاءني زيد وعمر وان الجملة الثانية ناقصة لانها
 مبتدأ لا خبر له فجعلت كاملة بالاشراك بحرف الواو كما في قول الرجل لا مر أنه زينب طالق وعمر لما قلنا أو تكون
 ناقصة معنى في حق حصول غرض المتكلم كما في قوله امر أنه طالق وعنده حران شاء الله تعالى أو ان دخلت الدار فان
 هناك احدي الجملتين ناقصة في حق حصول غرض الخالف لان غرضه أن يجعلهما جميعا جزءا واحدا للشرط
 وان كان كل واحد في نفسه يصلح جزءا تاما وهذا الغرض لا يحصل الا بالاشراك والوصل فيكون أحدهما بعض الجزء
 فكانت جملة ناقصة في المعنى وهو تحصيل غرضه فيجعل كانه ناقص في أصل الافادة ومثل هذه الضرورة لم توجد
 ههنا بقيت كل جملة منفردة بحكمها وان كانت معطوفة بحرف الواو كما لو قال جاءني زيد وذهب عمرو فان هذا

عطف جملة على جملة بحرف الواو ولم تثبت الشرية بينهما في الخبر لما قلنا كذا هذا ولو أدخل الاستثناء على جملتين كل واحدة منهما ميمين بان قال امرأتى طالق ان دخلت الدار وعبدى حران كلبت فلانا ان شاء الله تعالى انصرف الاستثناء الى ما يليه في قول أبي يوسف فتطلق امرأته ولا يعتق عبده وقال محمد ينصرف الى الجملتين جميعا ولا يقع الطلاق ولا العتاق وجه قول محمد على نحو ما ذكرنا ان الكلام معطوف بمضيه على بعض بحرف العطف لانه عطف احدي الجملتين على الاخرى بحرف الواو فيجعلهما كلاما واحدا كما في التنجيز بان يقول امرأته طالق وعبدى حران شاء الله تعالى وأى فرق بين التنجيز والتعليق وحجة أبي يوسف على نحو ما ذكرنا ان الاصل في الاستثناء أن ينصرف لما يليه لما بينا وانصرفا الى غير لتمام الجملة الناقصة صورة ومعنى أو معنى على ما ذكرنا وهما كل واحدة من الجملتين تامة صورة ومعنى أما الصورة فظاهر وأما المعنى فلانه لما علق كل جزء بشرط على حدة علم ان غرضه ليس جعلهما جميعا جزءا واحدا فكان كل واحد منهما جملة واحدة فكان كل واحد منهما من الطلاق والعتاق جزءا تاما صورة ومعنى ولو قدم الاستثناء فقال ان شاء الله تعالى فأنت طالق فهو استثناء صحيح لانه وصل الطلاق بالاستثناء بحرف الوصل وهو الفاء فيصح التعليق بمشيئة الله تعالى كما لو قال ان دخلت الدار فأنت طالق وكذا لو قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق لان الواو للجمع فتصير الجملة كلاما واحدا ولو قال ان شاء الله تعالى أنت طالق جازا الاستثناء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يقع الطلاق وقال محمد هو استثناء منقطع والطلاق واقع في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله عز وجل انه أراد به الاستثناء (وجه) قول محمد ان الجزء اذا كان متأخرا عن الشرط لا بد من ذكر حرف الاتصال وهو حرف الفاء ليتصل الجزء بالشرط واذا لم يوجد لم يتصل فكان قوله ان شاء الله تعالى استثناء منقطعا فلم يصح ويقع الطلاق كما اذا قال ان دخلت الدار فأنت طالق فانه لا يتعلق لعدم حرف التعليق وهو حرف الفاء فيبقى تنجيزا يقع الطلاق كذا هذا ولهما ان الفاء يضمير في كلامه تصحيحا للاستثناء والاضمار في مثل هذا الكلام جائز قال الشاعر

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلان

أى فالله يشكرها أو يجعل الكلام على التقديم والتأخير تصحيحا للاستثناء كانه قال أنت طالق ان شاء الله تعالى والتقديم والتأخير في الكلام جائز أيضا في اللغة وهذا الوجهان يصحان لتصحيح الاستثناء فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء لان كل واحد منهما خلاف الظاهر فلا يصدق القاضى ألا ترى انه اذا قال ان دخلت الدار أنت طالق لا يتعلق وان أمكن تصحيح التعليق باحد هذين الطرفين لكن لما كان خلاف الظاهر لم يتعلق ولا يصدق انه أراد به التعليق في القضاء وانما يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لا غير كذا هذا (وجه) الفرق بين المسئلتين ان الحاجة الى ذكر حرف الفاء في التعليق بسائر الشرط اذا كان الجزء متأخرا عن الشرط في الملك ليتصل الجزء بالشرط فيوجد عند وجود الشرط لانه شرط يمكن الوقوف عليه والعلم به على تقدير وجوده فلا بد من وصل الجزء بالشرط بحرف الوصل بخلاف التعليق بمشيئة الله تعالى ووقع هذا الطلاق مما لا سبيل لنا الى الوقوف عليه رأسا حتى تقع الحاجة الى وصل الجزء به ليوحد عند وجوده فكان تعطيلنا في علمنا فلا حاجة الى ذكر حرف الوصل قبل هذا الشرط والدليل على التفرقة بين الشرطين انه اذا قال ان شاء الله تعالى وأنت طالق يصح الاستثناء ولو قال ان دخلت الدار وأنت طالق لا يصح التعليق ويقع الطلاق للحال ولو قال عنت به التعليق لا يصدق قضاء ولا ديانة لما ذكرنا كذا هذا كله اذا علق الطلاق بمشيئة الله تعالى فأما اذا علق الطلاق بمشيئة غير الله فان علق بمشيئة من يوقف على مشيئته من العباد بأن قال ان شاء زيد فالطلاق موقوف على مشيئته في المجلس الذي يعلم فيه بالتعليق لان هذا النوع من التعليق يملك لما ذكره في تنقيح المجلس كسائر التملكيات وان علقه بمشيئة من لا يوقف على مشيئته نحو ان يقول ان شاء جبريل أو الملائكة أو الجن أو الشياطين فهو بمنزلة التعليق بمشيئة الله تعالى لانه لا يوقف على مشيئة هؤلاء كما

لا يوقف على مشيئة الله عز وجل فصار كأنه قال ان شاء الله تعالى ولو جمع بين مشيئة الله تعالى وبين مشيئة العباد فقال ان شاء الله تعالى وشاء زيد فشاء زيد لم يقع الطلاق لانه علقه بشرطين لا يعلم وجود أحدهما والمعلق بشرطين لا ينزل عند وجود أحدهما كما لو قال ان شاء زيد وعمر فشاء أحدهما والله الموفق (ومنها) أن لا يكون انتهاء الغاية فان كان لا يقع وهذا قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد هذا ليس بشرط ويقع وان جعل انتهاء الغاية وهل يشترط أن لا يكون ابتداء الغاية قال أصحابنا الثلاثة لا يشترط وقال زفر يشترط والا صل في هذا ان عند زفر الغايتان لا يدخلان ثم ينظر ان بقي بينهما شيء وقع والا فلا وعند أبي يوسف ومحمد الغايتان تدخلان وعند أبي حنيفة الاولى تدخل لا الثانية وبيان هذه الجملة اذا قال لامر أنه أنت طالق واحدة الى اثنتين أو ما بين واحدة الى اثنتين فهي واحدة عند أبي حنيفة وعندهما هي اثنتان وعند زفر لا يقع شيء ولو قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث أو ما بين واحدة الى ثلاث فهي اثنتان في قول أبي حنيفة وعندهما هي ثلاث وعند زفر هي واحدة (وجه) قول زفر ان كلمة من لا ابتداء الغاية وكلمة الى لا انتهاء الغاية يقال سرت من البصرة الى الكوفة أى البصرة كانت ابتداء غاية المسير والكوفة كانت انتهاء غاية المسير والغاية لا تدخل تحت ماضر بت له الغاية كما في البيع فانه اذا قال بعت منك من هذا الحائط الى هذا الحائط فالخاططان لا يدخلان في البيع فكان هذا منه ايقاع ماضر بت له الغاية لا الغاية فيقع ماضر بت له الغاية لا الغاية وكذا اذا قال بعتك ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الحائطان في البيع كذا ههنا ولهذا لم تدخل احدى الغايتين عند أبي حنيفة كذا الاخرى ولهما ان ما جعل غاية لا بد من وجوده اذا المعدوم لا يصلح غاية ومن ضرورة وجوده وقوعه ولهذا دخلت غاية الاولى فكذا الثانية بخلاف البيع فان الغاية هناك كانت موجودة قبل البيع فلم يكن وجودها بالبيع ليكون من ضرورة وجودها بالبيع دخولها فيه فلم تدخل وأبو حنيفة بنى الامر في ذلك على العرف والعادة فان الرجل يقول في العرف والعادة لفلان على من مائة درهم الى الف ويريد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا يقال سن فلان من تمعين الى مائة ويراد به دخول الغاية الاولى لا الثانية وكذا اذا قيل ما بين تسعين الى مائة وقيل ان الاصحى أن زمر زفر هذا الفصل على باب الرشيد فقال له كم سنك فقال من سبعين الى ثمانين وكان سنه أقل من ثمانين فتحيز زفر ولان انتهاء الغاية قد تدخل تحت ماضر بت له الغاية وقد لا تدخل قال الله تعالى ثم أتموا الصيام الى الليل والليل لم يدخل تحت الامر بالصوم فيه فوقع الشك في دخول الغاية الثانية في كلامه فلا يدخل مع الشك فان نوى واحدة في قوله من واحدة الى ثلاث كما قال زفر دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وقياس ظاهر أصلهما في قوله أنت طالق من واحدة الى اثنتين انه يقع الثلاث لان الغايتين يدخلان عندهما الا أنه يحتمل انه جعل تلك الواحدة داخلة في الثنتين ويحتمل انه جعلها غير الثنتين فلا تقع الزيادة على الثنتين بالشك وروى عن أبي يوسف أنه قال في رجل قال لامر أنه أنت طالق اثنتين الى اثنتين انه يقع ثنتان لا نه يحتمل أن يكون جعل الابتداء هو الغاية كانه قال أنت طالق من اثنتين اليهما وكذا روى عن أبي يوسف أنه قال اذا قال أنت طالق ما بين واحدة وثلاث فهي واحدة لانه ما جعل الثلاث غاية وإنما أوقع ما بين العدين وهو واحدة فتقع واحدة وان قال أنت طالق ما بين واحدة الى أخرى أو من واحدة الى واحدة ففي واحدة أما على أصل أبي حنيفة فلا أن الغاية الاولى تدخل ولا تدخل الثانية فتقع واحدة وأما على أصلهما فالغايتان وان كانتا يدخلان جميعا لكن يحتمل أن يكون المراد من قوله من واحدة الى واحدة أى منها واليه فلا يقع أكثر من واحدة وأما على أصل زفر فالغايتان لا يدخلان ولم يبق بينهما شيء والله عز وجل أعلم (ومنها) أن لا يكون مضروب بافيه فان كان لا يقع ويقع المضروب وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر هذا ليس بشرط ويقع المضروب والمضروب فيه وبيان ذلك فيمن قال لامر أنه أنت طالق واحدة في اثنتين أو قال واحدة في ثلاث أو اثنتين في اثنتين وجملة الجواب فيه انه ان نوى به الطرف والوعاء لا يقع الا المضروب لان الطلاق لا يصلح

ظرفا وان نوى مع يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه بلا خلاف وان نوى به الضرب والحساب ولم تكن له نية يقع المضروب لا المضروب فيه عند انحائها الثلاثة وعند زفر يقع المضروب والمضروب فيه بقدر ما يصح وقوعه (وجه) قوله ان الواحد في اثنين اثنين على طريق الضرب والحساب والواحد في الثلاثة ثلاثة والاثنين في الاثنين أربعة وهذا يقتضي وقوع المضروب والمضروب فيه كما لو جمع بينهما بلفظ واحد فقال أنت طالق اثنين أو ثلاثا أو أربعاً إلا أن العدد المجتمع له عبارة تان احدهما الاثنان والثلاثة والآخرى اربعة والاخرى واحد في اثنين وواحد في ثلاثة واثنين في اثنين (ولنا) وجوه ثلاثة أحدها ان الضرب انما يتقدر في المساحة فأما مالا مساحته فلا يتقدر فيه الضرب لان تقدير ضرب الاثنين في الاثنين خطان يضم اليهما خطان آخران فن هذا الوجه يقال الاثنان في الاثنين أربعة والطلاق لا يحتمل المساحة فاذا نوى في عدد الطلاق الضرب فقد أراد محالا فطلعت بنته والثاني ان الشيء لا يتعدد بالضرب وانما يتكرر أجزاؤه فواحد في اثنين واحد له جزآن واثنين في اثنين اثنين له أربعة أجزاء وطلاق له جزء وطلاق له جزآن وثلاثة وأربعة وأكثر من ذلك سواء والثالث انه جعل المضروب فيه ظرفا للمضروب والطلاق لا يصلح ظرفا إذ ظرف الشيء هو المحتوى عليه ولا يتصور احتواء الطلاق على شيء لان الاحتواء من خواص الاجسام فلا يصلح ظرفا للمضروب فلا يقع ولهذا اوقف لا مرأته أنت طالق في دخولك الدار أو قال لها أنت طالق في حيزتك لا يقع للحال لانه جعل الدخول والحيز ظرفا وانهما لا يصلحان طرفا لاستحالة تحقق معنى الظرف فيهما الا ان ثمة يتعلق الطلاق بالدخول والحيز ويجعل في معنى مع مناسبة لان مع كلمة مقارنة والمظروف يقارن الظرف فصار كأنه قال أنت طالق مع دخول الدار أو مع حيزك وهما لو أراد في مع في قوله في اثنين أو في ثلاث يقع الثلاث وكذا لو أراد بكلمة في حرف الواو لان الواو للجمع والظرف يجامع المظروف من جميع الجهات فيجوز استعماله كله والظرف على ارادة المتارنة أو الاجتماع من جهة واحدة والله تعالى الموفق

فصل في ر. وأما الذي يرجع الى الوقت فهو مضي مدة الايلاء وهو شرط وقوع الطلاق بالايلاء حتى لا يقع الطلاق قبل مضي المدة لان الايلاء في حق أحد الحكيم وهو البر طلاق معلق بشرط ترك التي في مدة الايلاء لقوله عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وروى عن ابن عباس وعدة من الصحابة رضي الله عنهم ان عزم الطلاق ترك التي اليها أربعة أشهر فتد جعل ترك التي أربعة أشهر شرط وقوع الطلاق في الايلاء والكلام في الايلاء يقع في مواضع في تفسير الايلاء لغة وشرعا وفي بيان ركن الايلاء وفي بيان شرائط الركن وفي بيان حكم الايلاء وفي بيان ما يبطل به الايلاء أما تفسيره فلا يلاء في اللغة عبارة عن التمين يقال آلى أي حلف ولهذا سميت التمين آلية وجمعها ألا يقال الشاعر

قليل الا لا يحافظ ليمينه * وان صدرت منه الالية برت

وفي حرف عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وابن عباس رضي الله عنهما للذين قسمون من نسائهم والقسم واليمين من الاسماء المترادفة وقال الله تعالى ولا يأتل أولو الفضل منكم والسعة أي ولا يحلف وفي الشريعة عبارة عن التمين على ترك الجماع بشرائط مخصوصة تذكرها في مواضعها ان شاء الله تعالى وأما ركنه فهو اللفظ الدال على منع النفس عن الجماع في الفرج مؤكدا باليمين بالله تعالى أو بصفاته أو باليمين بالشرط والجزاء حتى لو امتنع من جماعها أو هجرها سنة أو أكثر من ذلك لم يكن مولى ما لم يأت بلفظ يدل عليه لان الايلاء يمين لما ذكرنا واليمين تصرف قولي فلا بد من القول ولو أنى بلفظ يدل على نفي الجماع فيما دون الفرج لم يكن ذلك ايلاء في حق حكم البر لان حكم البر انما يثبت لصيرورته ظلما بترك الجماع في الفرج لان حقها فيه ولو ذكر لفظا يدل على منع نفسه عن الجماع في الفرج بطريق يؤكده باليمين لم يكن ايلاء لان الظلم بالمنع والمنع لا يتأكد الا باليمين وقال الشافعي في التديم لا يكون مولى الا بالحلف بالله تعالى فظاهر الآية الكريمة يدفع هذا القول لان الله تعالى قال للذين يؤلون من نسائهم فلا يلاء في اللغة عبارة عن التمين واسم التمين يقع

على اليمين بالله تعالى ويقع على اليمين بالشرط والجزء لتحقيق معنى اليمين وهو القوة ولو حلف بغير الله عز وجل و بغير الشرط والجزء الا يكون موليا حتى لا تبين بمضى المدة من غير فيء ولا كفارة عليه ان قر بها لانه ليس بيمين لانعدام معنى اليمين وهو القوة وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا باأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله أو ليذروا روى من حلف بغير الله فقد أشرك أما الالفاظ الدالة على منع النفس عن الجماع فانواع بعضها صريح وبعضها مجرى مجرى الصريح وبعضها كناية أما الصريح فلفظ الجامعة بان يحلف ان لا يجامعها واما الذي مجرى مجرى الصريح فلفظ القر بان والوطء والمباذعة والافتضاض في البكر بان يحلف ان لا يقر بها ولا يطأها أولا يباذعها أولا يقتضها وهي بكر لان القر بان المضاف الى المرأة يراد به الجماع في العرف قال الله تعالى ولا تقر بوهن حتى يظهرن وكذا الوطء المضاف اليها غلب استعماله في الجماع قال النبي صلى الله عليه وسلم في سبائا وأطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرأن محيضة والمباذعة مفاعلة من البضع وهو الجماع أو الفرج والافتضاض في العرف عبارة عن جماع البكر وهو كسر العذرة مأخوذ من الفض وهو الكسر وكذا اذا حلف لا يغتسل منها لان الاغتسال منها لا يكون الا بالجماع فاما الجماع في غير الفرج فلا يغتسال لا يكون منها وانما يكون من الانزال ألا يرى انه لم ينزل لا يجب الغسل وفي الجماع في الفرج لا يقف وجوب الاغتسال على وجود الانزال ولو قال لم أعن به الجماع لا يدين في القضاء لكونه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لان اللفظ يحتمل في الجملة وأما الكناية فنحو لفظة الأتيان والاصابة بان حلف لا يأتياها ولا يصيب منها يريد الجماع لانها من كنيات الجماع لانها يستعملان في الجماع وفي غيره استعمالا على السواء فلا بد من النية وكذا الفظة الغشيان بان حلف لا يغشاها لان الغشيان يستعمل في الجماع قال الله تعالى فلما تغشاها أى جامعها ويستعمل في المحبىء وفي السر والتغطية قال الله تعالى يوم يغشاها العذاب قيل يأتهم وقيل يستهم ويعطيهم فلا بد من النية وكذا اذا حلف لا لمس جلده جلدها وقال لم أعن به الجماع يصدق لانه يحتمل الجماع ويحتمل المس المطلق فيحدث بغير الجماع والا يلاء ما وقف الخبث فيه على الجماع ولانه يمكنه جماعها بغير تماس الجلد بان يلف ذكرا بحرية في جامعها وكذا اذا حلف لا يسلمها قلنا وكذا اذا حلف لا يضاجمها أولا يقرب فراشها وقال لم أعن به الجماع فهو مصدق في القضاء لان هذا اللفظ يستعمل في الجماع ويستعمل في غيره استعمالا واحدا ولانه يمكنه جماعها من غير مضاجعة ولا يقرب فراش ولو حلف لا يجتمع رأسي ورأسك فان عني به الجماع فهو ممول لانه يحتمل الجماع وان لم يعن به الجماع لم يكن موليا ولا يجتمعان على فراش ولا مرفقة لثلا يلزمه الكفارة وله جماعها من غير اجتماع على الفراش ولا شئ يجمع رأسيها عليه ولو حلف لا يجمع رأسي ورأسك وسادة أولا يؤ وبنى وإياك بيت أولا بيت معك في فراش فان عني به الجماع فهو ممول لانه يحتمل الجماع فتصح نيته وكيفما جامعها فهو حائث وان لم يعن به الجماع فليس بمول ولا يؤى معها في بيت ولا يبيت معها في فراش ولا يجتمعان على وسادة لثلا تلزمه الكفارة ويطؤها على الارض والبوادي ولو حلف لا سوءك أولا غيظك لا يكون موليا الا اذا عني به ترك الجماع لان المساءة قد تكون بترك الجماع وقد تكون بغيره وكذا الغيظ فلا بد من النية وأما اليمين بالله تعالى وبصفاته فهي الحلف باسم من أسماء الله تعالى أو بصفة من صفاته بلفظ لا يستعمل في غير الصفة أو يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن على وجه لا يغلب استعماله في غير الصفة وموضع معرفة هذه الجملة كتاب الايمان ثم الايلاء اذا كان بالله تعالى فالمولى لا يخلو امانا ان أطلق الايلاء واما ان علته بشرط واما ان أضافه الى وقت واما ان وقته الى غاية فان أطلق بان قال لا مرأته والله لا أقر بك كان موليا للحال والاصل فيه ان من منع نفسه عن قر بان زوجته بما يصلح ان يكون مانعا بما يحلف به عادة يصير موليا أو يقال من لا يمكنه قر بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه بسبب اليمين فهو ممول وقد وجد ههنا لان ذكر اسم الله تعالى يصلح مانعا محرزا عن الهتك وهو ما يحلف به عادة وعرفا وكذا لا يمكنه قر بان زوجته في المدة من غير شئ يلزمه وهو الكفارة فيصير موليا

وكذا اذا قال لا مرأتين له والله لا أقر بكما وهما ثلاثه فصول أحدها ان يقول لا مرأتين له والله لا أقر بكما أو يقول لنسائه
الاربعة والله لا أقر بك. وهم فصل واحد والثاني ان يقول والله لا أقر بكذا أو أحدا كن والثالث أن يقول
والله لا أقر بواحدة منكما أو واحدة منك. أما الاول اذا قال لا مرأتين له والله لا أقر بكما صار مولى منكما للحال حتى
لومضت أر بعة أشهر ولم يقر بهما فيها بالتأجيل ويطل وكذا اذا قال لنسائه الاربع والله لا أقر بك صار مولى
منهن للحال حتى لو لم يقر بهن حتى مضت أر بعة أشهر بن جميعا وهذا قول أحد بني الثلاثة وهو استحسان والقياس ان
لا يصير مولى في الاول ما لم يطل واحدة منهما فيصير مولى من الاخرى وفي الثاني ما لم يطل واحدة فيصير مولى من الاخرى
وفي الثالث ما لم يطل الثلاثة منهن فيصير مولى من الرابعة وهو قول زفر وجه القياس ان المولى من لا يمكنه قر بان امرأته
من غير حنث يلزمه وهما يتكهن في الصورة الاولى قر بان احدهما من غير حنث يلزمه لانه لا يحنث بوطء احدهما
اذ جعل شرط الحنث قر بانها من غير شيء يلزمه ولم يوجد في الصورة الثانية يمكنه قر بان الثلاث منهن من غير حنث
يلزمه ألا ترى انه لا يحنث بوطء الثلاث منهن فلم يوجد حد المولى فلا يكون مولى اذا وطئ احدهما أو وطئ الثلاث
منهن فلا يمكنه وطء الباقية الا يحنث يلزمه فوجد حد الا يلا فيصير مولى وجد الاستحسان ان المولى من لا يمكنه
وطء امرأته في المدة من غير شيء يلزمه بسبب انمين وهما لا يمكنه وطؤها في المدة من غير شيء يلزمه بسبب انمين
لانه لو وطئ احدهما أو الثلاث منهن لزمه تعيين الاخرى للايلاء وهو هذا شيء يلزمه بسبب انمين وقد وجد حد
الايلاء فيكون مولى ولو قرب احدهما لا كفارة عليه لعدم شرط الحنث وهو قر بانها ولكن يبطل ايلاؤه
منها لان ذلك يتفق على القر بان وقد وجد والا يلاء في حق الباقية على حاله لا لعدم المبط في حتمها
وهو القر بان ولو قر بهما جميعا بطل ايلاؤهما وعليه كفارة انمين لوجود المبط لهما والموجب للكفارة وهو
قر بانها اولوات احدهما قبل مضى أر بعة أشهر بطل ايلاؤه ولا تجب الكفارة وان وطئ الاخرى بعد ذلك
بالاجماع لان شرط وجوب الكفارة قر بانها لم يوجد وتطلق احدهما الا يبطل الايلاء وأما الثاني وهو ما اذا
قال والله لا أقر بكذا كما فانه يصير مولى من احدهما حتى لو وطئ احدهما الزمت الكفارة وبطل الايلاء لوجود
شرط الحنث وهو قر بان احدهما ولو مات احدهما أو وطئ احدهما اثلاثا أو بانت بلا عدة تعينت الباقية للايلاء
لزوال المزاومة ولو لم يقرب احدهما حتى مضت المدة بانت احدهما بغير عينا وله خيار أن يوقع الطلاق على أيتهما
شاء لان الايلاء في حق حكم البر تعليق الطلاق شرعا بشرط ترك القر بان في المدة فيصير كأنه قال ان لم أقرب احدا كما
أر بعة أشهر فاحدا كما طالق بائن ولو نكح على ذلك مضت المدة ولم يقرب احدهما طلقت احدهما بغير عينا وله الخيار
بوقع على أيتهما شاء كذا هو الاول وأراد أن يعين الايلاء في احدهما قبل مضى أر بعة أشهر لا تلك حتى لو عين
احدهما ثم مضت أر بعة أشهر لم يقع الطلاق على المعينة بل يقع على احدهما بغير عينا وبخس في ذلك لان البين
تعلقت بغير المعينة فالتعيين يكون تغيير البين فلا تلك ذلك لان تغيير البين ابطالها من وجه وانمين عقد لا يحنث
الطلاق فلا يحنث التغيير ولان الايلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط عدم القر بان في المدة ومتى علق الطلاق
المبهم بشرط ثم أراد تغيير التعاقب قبل وجود الشرط لا يتدر على ذلك كما اذا قال لا مرأتين له اذا جاء غدا فاحدا كما طالق
ثم أراد أن يعين احدهما قبل مجيء الغد لا تلك كذا هذا فاذا مضت المدة بانت احدهما بغير عينا فله الخيار في
تعيين أيتهما شاء للطلاق لان الطلاق اذا وقع في الجهولة يسخر الزوج في التعيين فله أن يوقع الطلاق على احدهما فلم
يوقع الطلاق على واحدة منهما حتى مضت أر بعة أشهر أخرى وقعت تطليقة أخرى وبانت كل واحدة منهما
بتطليقة في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه لا يقع الطلاق على الاخرى وجه رواية أبي يوسف أنه آلى من
احدهما الا من كل واحدة منهما فلا يتناول الايلاء الا احدهما وجه ظاهر الرواية ان انمين باقية لعدم الحنث فكان
تعليق طلاق احدهما بمضي المدة من غير في باقية فاذا مضت أر بعة أشهر ووقع الطلاق على احدهما فقد زالت

من احتمها واليمين باقية فتعينت الاخرى لبقاء اليمين في حتمها وتعليق طلاقها كالمواظبات المزامنة بعدمضى المدة قبل
اختيار الزوج بالموت بأن ماتت احدهما أليس أنه تعين الاخرى كذاهما وهل يتكرر الطلاق على المولى منها
بالايلاء السابق بتكرار المدة لانص في هذه المسئلة واختلف المشايخ فيه وترجيح بعض الافاويل فيه على البعض
يعرف في الجامع الكبير وكذلك لو عين الطلاق في احدهما بعدمضى أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر أخرى
بانت الاخرى بتظلية على جواب ظاهر الرواية وأما الثالث وهو ما اذا قال والله لا أقرب واحدة منك فإنه يصير
مولى منهما جميعا حتى لو مضت مدة أربعة أشهر ولم يقر بهما فيها بانها جميعا كذا ذكر المسئلة في الجامع من غير خلاف
وهكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي وذكر اندوري في شرحه مختصر الكرخي فقال على قول أبي
حنيفة وأبي يوسف يكون مولى منهما استحسانا وعلى قول محمد يكون مولى من احدهما وهو التماس وجه القياس أن
قوله واحدة منك لا يعبر به عنهما بل عن احدهما فصار كقوله والله لا أقرب احدا كقوله والله لا أقرب
احدا ما يحتمل وتلزمه الكفارة فدل أن اليمين تناولت احدهما لا غير ووجه الاستحسان وهو الفرق بين المسئلتين
أن قوله احدا كالمعرفة لانه مضاف الى الكناية والكنايات معارف بل أعرف المعارف والمضاف الى المعرفة معرفة
والمعرفة تختص في النفي كما تختص في الاثبات وقوله واحدة منك نكرة لانها نكرة بنفسها ولم يوجد ما يوجب
صيرورتها معرفة وهو الالام أو الاضافة فثبتت نكرة وأنها في محل النفي فتعم والدليل على التفرقة بينهما أنه يستقيم
ادخل كلمة الا حاطة والاشتال وهي كلمة كل على واحدة منك ولا يستقيم ادخلها على احدا كما حتى يصح أن يقال
والله لا أقرب كل واحدة منك ولا يصح أن يقال والله لا أقرب كل احدا كما فدل أن قوله واحدة منك يصلح لهما
وقوله احدا كما لا يصلح لهما الا أنه اذا قال والله لا أقرب واحدة منك ففقر ب احدهما يبطل ايلاءهما جميعا وتلزمه
الكفارة لوجود شرط الحنث وهو قربان واحدة منهما بخلاف ما اذا قال والله لا أقرب بكما ففقر ب واحدة منهما انه يبطل
ايلاءهما ولا يبطل ايلاء الباقية حتى لا تجب عليه الكفارة اما بطلان ايلاء التي قرب بها فلو جرد شرط البطلان وهو
القربان ويوجد القربان في الباقية فلا يبطل ايلاءهما واما عدم وجوب الكفارة فلعدم شرط الوجوب وهو قربانها
جميعا ولو قل لا سر أنه وأمتة والله لا أقرب بكما لا يكون مولى من امرأته ما لم يقرب الامة فاذا قرب الامة صار مولى من
امرأته لان المولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة من غير شيء يلزمه وقبل أن يقرب الامة يمكنه قربان امرأته من غير
حنث يلزمه لانه علق الحنث بقربانها فلا يثبت بقربان احدهما فاذا قرب الامة فقد صار بمنح لا يمكنه قربان زوجته
من غير حنث يلزمه فصار مولى ولو قال والله لا أقرب احدا كما لم يكن مولى في حق البر لما ذكرنا أن قوله احدا كالمعرفة
لكونه مضافا الى المعرفة والمعرفة تختص ولا تعم سواء كان في محل الاثبات أو في محل النفي فلا يتناول الا احدهما
والايلاء في حق البر تعليق الطلاق بشرط ترك القربان في المدة فصارك أنه قال ان لم أقرب احدا كما في المدة فاذا احدا كما
طالق ولو قال ذلك لا يقع الطلاق الا اذا عني امرأته وما عني ههنا فلا يمكنه جعله ايلاء في حق البر ولو قرب احدهما
وجب الكفارة لانه بقي عينا في حق الحنث وقد وجد شرط الحنث فتجب الكفارة كما لو قال لا جنبية والله لا أقرب بك
ثم قرب بها حنث ولا يكون ذلك ايلاء في حق البر كذا هذا ولو قال والله لا أقرب واحدة منك كان مولى من امرأته لما
ذكرنا ان الواحدة نكرة مذكورة في محل النفي فتعم عموم الافراد كما لو قال لا أكله واحدا من رجال حاب الا أنه لو قرب
احدهما حنث لما ذكرنا ان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قربانها وقد وجد ولو كان له امرأتان حرة وامة فقال والله
لا أقرب بكما صار مولى منهما جميعا لأن كل واحدة منهما محل الايلاء فاذا مضى شهران ولم يقربها بانتهى الامة لمضى مدتها
من غير قربان واذا مضى شهران آخران بانت الحرة أيضا التمام مدتها من غير قربان ولو قال والله لا أقرب احدا كما يكون
مولى من احدهما بغير عينا لان كل واحدة منهما محل الايلاء وقد أضاف الايلاء الى احدهما بغير عينا فيصير مولى من
من احدهما بغير عين ولو أراد أن يعين احدهما قبل مضى شهرين ليس لذلك لما بينا فيما تقدم من أن مضى شهران ولم

بقرها بانتهى الالهة لانها عينت الالهة بل لسبق مدتها واستوثقت مدتها الالهة على الحرية فاذا مضت أربعة أشهر
 ولم يقرها بانتهى الحرية لان العين باقية اذ لم يوجد الحنث فكان تعليق الطلاق على احدهما باقيا فاذا مضى شهران وقع
 الطلاق على الالهة فمذلت من احدهما واليمين باقية فتعينت الحرية لبقاء الالهة على حقها وتعلق طلاقها بمضى المدة وانما
 استوثقت مدة الالهة على الحرية لان ابتداء المدة انعقدت لاحدهما وقد تعينت الالهة للسبق فيبتدأ الالهة على
 الحرية من وقت بينونة الالهة بخلاف ما اذا قال لها والله لا أقر بك لان هناك انعقدت المدة لها فاذا مضى شهران فقد
 تمت مدة الالهة فتم مدة الحرية بشهرين آخرين ولو ماتت الالهة قبل مضي الشهرين تعينت الحرية للالهة من وقت
 العين حتى اذا مضت أربعة أشهر من وقت العين تبين لزوال المزاومة بموت الالهة ولو قال والله لا أقر بواحدة منهما
 يكون موليا منهما جميعا حتى لو مضى شهران تبين الالهة اذا مضى شهران تبين الحرية كما في قوله والله لا أقر بك
 الا انهما اذا قرب احدهما حنث وبطل الالهة لا ذكرنا قبل وان علقه بشرط يتعاق به بان قال ان دخلت
 هذه الدار وان كملت فلانا فوالله لا أقر بك وكذا اذا اضاف الى الوقت بان قال اذا جاء غدا فوالله لا أقر بك أو قال
 اذا جاء رأس شهر كذا فوالله لا أقر بك واذا وجد الشرط أو الوقت فيصير موليا ويعتبر ابتداء المدة من وقت وجود
 الشرط والوقت لان الالهة يمين واليمين تحتل التعليق بالشرط والاذنية الى الوقت كسائر الايمان وان وقته الى
 غاية ينظر ان كان المجعول غاية لا يتصور وجوده في مدة الالهة يكون موليا كما اذا قال وهو في شعبان والله لا أقر بك
 حتى اصوم الحرام لانه منع نفسه عن قرانها بما يصلح مانعا لانه لا يمكنه قرانها الا بحنث يلزمه وهو الكفر اذا ترى
 أنه لا يتصور وجود الغاية وهو صوم الحرام في المدة وكذلك يعد مانعا في العرف لانه يحلف به عادة وكذا الموقال والله
 لا أقر بك الا في مكان كذا ويندو بين ذلك المكان أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا لانه لا يمكنه قرانها من غير
 حنث يلزمه وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا لا مكان القربان من غير شيء يلزمه وكذا الموقال والله لا أقر بك حتى
 تقطعي صبيك وبينها وبين القطار أربعة أشهر فصاعدا يكون موليا وان كان أقل من ذلك لم يكن موليا
 قلنا ولو قال والله لا أقر بك حتى تخرج الدابة من الارض أو حتى تخرج الدجال أو حتى تطلع الشمس من مغربها
 فالقياس أن لا يكون موليا للتصور وجود الغاية في المدة ساعة فساعة فيمكنه قرانها في المدة من غير شيء يلزمه
 فلا يكون موليا وفي الاستحسان يكون موليا لان حدوث هذه الاشياء لها علامات يتأخر عنها أكثر من مدة
 الالهة على ما نطق به الاخبار فلا توجد هذه الغاية في زمانا في مدة أربعة أشهر عادة فلم تكن الغاية متصورة الوجود
 عادة فلا يمكنه قرانها من غير حنث يلزمه عادة فيكون موليا لان هذا اللفظ يذكرك على ارادة التأيد في العرف
 فصار كانه قال والله لا أقر بك أبدا وكذا اذا قال والله لا أقر بك حتى تقوم الساعة كان موليا وان كان يمكن في العرف
 قيام الساعة ساعة فساعة لكن قامت دلائل الكتاب العزيز والسنة المشهورة على انها لا تقوم الا بعد تقدم اشرافها
 العظام كطول الشمس من مغربها وخروج الدجال وخروج يأجوج ومأجوج ونحو ذلك ولم يوجد شيء من
 ذلك في زماننا فلم تكن الغاية قبلها متصورة الوجود عادة على ان مثل هذه الغاية تذكر ويراد بها التأيد في العرف والعادة
 كما قال الله تعالى ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط أي لا يدخلونها أصلا وأساسا كما يقال لا أفعل
 كذا حتى يبيض القار ويشيب الغراب ونحو ذلك فانه يصير كانه قال والله لا أقر بك حتى تموت أو حتى أموت أو حتى
 تقتل أو حتى أقبل أو حتى أقبلك أو حتى تقبلني كان موليا وان كان يتصور وجود هذه الاشياء في المدة لكن لا يتصور
 بقاء النكاح بعد وجودها فيصير حاصل هذا الكلام كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي أو
 مادمت حيا أو مادمت حية ولو قال ذلك كان موليا اذ لم يكن موليا لا تصور انعقاد الالهة لان هذا التقدير ثابت في كل
 الالهة ولو قال لامرأته وهي أمه الغير والله لا أقر بك حتى أمك أو أمك شتهامك يكون موليا لان النكاح
 لا يبقى بعد ملكها أو شتهامها فصار كانه قال والله لا أقر بك مادمت زوجك أو مادمت زوجتي ولو قال والله لا أقر بك

حتى اشترىك لا يكون موليا لان النكاح لا يرتفع بمطلق الشراء لجواز أن يشتريها لغيره فلا يملكها فلا يرتفع النكاح وكذا اذا قال حتى اشترىك لنفسى لانه قد يشتريها شراء فاسدا فلا يرتفع النكاح فلا يملكها لانه لا يملكها قبل القبض ولو قال حتى اشترىك لنفسى وأقبضك كان موليا لان الملك في الشراء الفاسد يثبت بالقبض فيرتفع النكاح فيصير تقديره والله لا أقر بك مادمت في نكاحي وان كان مما يتصور بقاء النكاح مع وجوده فان كان مما لو حلف به لكان موليا يصير موليا اذا جعله غاية والا فلا هذا أصل أبي حنيفة ومحمد وأصل أبي يوسف انه ان أمكنه قربانها في المدة من غير حنث يلزمه لم يكن موليا وعلى هذا يخرج ما اذا قال والله لا أقر بك حتى أعتق عبدى فلانا أو حتى أطلق امرأتى فلانة أو حتى أصوم شهرا انه يصير موليا في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يكون موليا لاني يوسف انه يتصور وجود هذه الغايات قبل مضي أربعة أشهر فيمكنه قربانها من غير حنث يلزمه بسبب اليمين فلا يكون موليا كما اذا قال والله لا أقر بك حتى أدخل الدار أو حتى أكل فلانا ولهما انه منع نفسه عن قربان زوجته بما يصلح أن يكون مانعا ولا يحلف به في العرف والعادة وهو عتق عبيده وطلاق امرأته وصوم الشهر ولهذا لو حلف بهذه الاشياء لكان موليا فكذا اذا جعله غاية وكذا لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه بسبب اليمين اما وجوب الكفارة أو عتق العبد أو طلاق المرأة أو صوم الشهر فيصير في التقدير كانه قال ان قربتك فعبدى حرا وعلى كفارة يمين ولو قال ذلك لكان موليا كذا هذا بخلاف الدخول والكلام ولو قال لا أقر بك حتى أقتل عبدى أو حتى أشتري عبدى أو حتى أشتري فلانا أو أضرب فلانا وما أشبه ذلك لم يكن موليا لانه لم يحلف بهذه الاشياء عرفا وعادة ولهذا لو حلف بشيء من ذلك لم يكن موليا فكذا اذا جعله غاية لئلا يلاء وكذا اذا قال ان قربتك فعلى قتل عبدى أو ضرب عبدى أو شتم عبدى أو قتل فلان أو ضرب فلان أو شتم فلان لم يكن موليا كما لو قال فعلى ان أدخل الدار أو أكل فلانا ما قلنا والله الموفق وأما اليمين بالشرط والجزاء فتحقوله ان قربتك فامرأتى الاخرى طالق أو قال هذه طالق أو قال فعبدى هذا حرا فانت على كظهر أمي أو قال فعلى عتق رقبة أو فعلى حجة أو عمرة أو المشي الى بيت الله أو فعلى هدى أو صدقة أو صوم أو اعتكاف لان الالاء يمين واليمين في اللغة عبارة عن القوة والحالف يتقوى بهذه الاشياء على الامتناع من قربان امرأته في المدة لان كل واحد منهما يصلح مانعا من القربان في المدة لانه يشغل على الطبع ويشق عليه فكان في معنى اليمين بالله عز وجل لحصول ما وضع له اليمين وهو التقوى على الامتناع من مباشرة الشرط وكذا يعد مانعا في العرف والعادة فان الناس تعارفوا الحلف بهذه الاشياء وكذا لبعضها مدخل في الكفارة وهو العتق والصدقة وهي الاطعام والصوم والهدى والاعتكاف لا يصح بدون الصوم والحج والعمرة وان لم يكن لهما مدخل في الكفارة فلهما تعلق بالمال فانه لا يتوصل اليهما الا بمال غالبا فاشبه العتق والصدقة لتعلقهما بالمال وذو القدر في شرح مختصر الكرخي خلافاً لأبي يوسف في قوله ان قربتك فعبدى حرا على قول أبي يوسف لا يكون موليا ولم يذكر القاضى الخلاف في شرحه مختصر الطحاوى وجه قول أبي يوسف ان المؤلى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة لا يحنث يلزمه وهما يمكنه القربان من غير شيء يلزمه بان يبيع العبد قبل أن يقر بهائم يقر بها فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا (وجه) قوله انه منع نفسه من قربانها بما يصلح مانعا ويعد مانعا في العرف والعادة فكان موليا وأما قوله يمكنه أن يبيع العبد قبل القربان فلا يلزمه شيء بالقربان فيكون الملك قائما للحال والظاهر بقاؤه والبيع موهوم فكان الحنث عند القربان لازما على اعتبار الحال ظاهر او غالبا ولو قال ان قربتك فكل مملوك أملكه فيما يستقبل حرا أو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فهو مولى في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكون موليا وجه قول أبي يوسف انه علق اليمين بالقربان وعند وجود القربان لا يلزمه شيء وانما يلزمه بعد التملك والتزوج والجزاء المنع من القربان ما يلزم عند القربان ولانه يتقدر على أن يمتنع عن التملك والتزوج فلا يلزمه شيء فلا يكون موليا وجه قوله انه جعل القربان شرط انعقاد اليمين وكون القربان شرط انعقاد اليمين يصلح مانعا له عن القربان لانه اذا قربها

انعمدت العيين والعين اذا انعمدت يحتاج الى منع النفس عن تحصيل الشرط خوفاً عن زول الجزاء وبه نبين انه لا يمكنه فربانها من غير شئ يلزمه وقت القر بان وهو انه عاد العين التي يلزم عند انحلالها حكم الحنث فيصير مولياً وقوله يمكنه أن لا يملك فلا يلزمه شئ قلنا وقد علمت من غير تلك الآثار فلا يمكنه الامتناع عنه ولو قال ان قر بتك فعلى صنوم شهر كذا فان كان ذلك الشهر يمتد قبل مضي الاربعه الا شهر لم يكن مولياً لانه اذا مضى يمكنه الوطء في المدة من غير شئ يلزمه وان كان لا يمتد قبل مضي الاربعه الا شهر فهو مول لا ندلا يمكنه وطؤه في المدة الا بصيام يلزمه ولو قال ان قر بتك فعلى أن أصلي ركعتين أو على أن أغزو لم يكن مولياً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يكون مولياً كذا ذكر القدر في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي الخلاف بين أبي يوسف ومحمد ولم يذكر قول أبي حنيفة (وجه) قول محمد ان الصلاة مما يصح ايجابها بالنذر كالصوم والحج فيصير مولياً كما لو قال على صوم أو حج وجه قولهما ان هذا لا يصلح مانعاً لانه لا يشغل على الطبع بل يسهل ولا بعد مانعاً في العرف أيضاً لأن ترى ان الناس لم يتعارفوا اختلف بالصلاة والغزو بخلاف الحج والصوم فلا يصير مولياً كما لو قال الله على صلاة الجنازة أو سجدة التلاوة وكذا لا مدخل للصلاة في الكفارة ولا تعلق لها بالمال بخلاف الصوم والحج ولو قال ان قر بتك فعلى كفارة أو قال فعلى عيّن فهو مول لان قوله فعلى كفارة التزام الكفارة نصاً وقوله على عيّن موجب العيّن وهو الكفارة فكان بمنزلة قوله فعلى كفارة وقالوا فممن قال ان قر بتك فعلى نحر ولدى انه مول عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفرق بناء على ان النذر بنحو الولد يصح ويجب ذبح شاة عندنا وعند زفر هو باطل لا يوجب شيئاً ولو قال ان قر بتك فنت على مثل امرأة فلان وفلان كان آلى من امرأته فان نوى الايلاء كان مولياً لانه شبهها بامرأة آلى منها زوجها لا يئانه بل نفس موضوع للتشبيه فاذا نوى به الايلاء انصرف التشبيه اليه وان لم ينو التحريم ولا العيّن لم يكن مولياً لان التشبيه لا يقتضي المساواة في جميع الصفات وقالوا فممن قال لا امرأته انما ملك مولد ان عني به الخبر بالكذب يصدق فيما يندو بين الله ولا يكون مولياً لان لفظه لفظ الخبر وخبر غير المعصوم يحتمل الكذب ولا يصدق في القضاء لان خبره يحمل على الصدق ولا يكون صادقا الا بتبوت الخبر به وان عني به الايجاب كان مولياً في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ يستعمل في الايجاب في العرف ولو آلى من امرأته ثم قال لا امرأته أخرى قد أشركتك في ايلائها كان باطلاً لان الشركة في الايلاء لو صححت لثبتت الشركة في المدة فيصير لكل واحدة منهما أقل من أربعة أشهر وهذا يمنع حجة الايلاء لانه اذا علم ان كان شاء الله تعالى ولو قال ان قر بتك فانت على حرام فان نوى الطلاق فهو مول عند جميعهم لانه اذا نوى به الطلاق فتدبر الطلاق جزاء ما نعا من القر بان فيصير كانه قال ان قر بتك فانت طالق ولو قال ذلك لصار مولياً كذا هذا وان نوى العيّن فهو مول للحال عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يكون مولياً ما لم يقر بها (وجه) قولهما ان قوله أنت على حرام اذا نوى به العيّن أو لانية له يكون ايلاء بخلاف بين أصحابنا كانه قال والله لا أقر بك فصار الايلاء معاً بالقر بان كانه قال ان قر بتك فوالله لا أقر بك ولو قال ذلك لا يكون مولياً حتى يقر بها كذا هذا ولا يبي حنيفة انه منع نفسه من قر بان امرأته في المدة بما لا يصلح مانعاً وهو التحريم وهو حد المولى فيصير مولياً كما لو قال ان قر بتك فانت على كظهر أمي ثم لا بد من معرفة مسألة الحرام أعني قوله لا امرأته أنت على حرام من غير التعليق بشرط القر بان ان حكماها هو وجملته الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان أضاف التحريم الى شئ خاص نحو امرأته أو الطعام أو الشراب أو اللباس وامان أضافه الى كل حلال على العموم فن أضافه الى امرأته بان قال أنت على حرام أو قد حرمتك على أو أتعليك حرام أو قد حرمت نفسي عليك أو أنت محرمة على فان أراد به طلاقاً فهو طلاق لانه يحتمل الطلاق وغيره فاذا نوى به الطلاق انصرف اليه وان نوى ثلاثاً يكون ثلاثاً وان نوى واحدة يكون واحدة بانه وان نوى اثنتين يكون واحدة بانه عندنا خلافاً لفرق لانه من جملة كنيات الطلاق وان لم ينو الطلاق ونوى التحريم أو لم يكن لانية فهو

عين عندنا ويصير موليا حتى لو تركها أربعة أشهر بانت بتطليقة لان الاصل في تحريم الحلال ان يكون يمينا
 لما تبين وان قال أردت به الكذب يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يكون شياً ولا يصدق في نفي اليمين في
 القضاء وقد اختلف السلف رضى الله عنهم في هذه المسئلة روى عن أبي بكر وعمر وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن
 عباس وعائشة رضى الله عنهم انهم قالوا الحرام يمين حتى روى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال اذا حرم الرجل
 امر أنه فهو يمين يكفرها ما كان لكم في رسول الله اسوة حسنة وروى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنه انه
 قال ان نوى طلاقاً فطلق وان لم ينو طلاقاً فيمين يكفرها وعن زيد بن ثابت رضى الله عنه انه قال فيه كفارة يمين
 ومنهم من جعله طلاقاً ثلاثاً وهو قول على رضى الله عنه ومنهم من جعله طلاقاً رجعيًا وعن مسروق انه قال ليس
 ذلك بشئ مما أبلى حرمتها أو قصبة من تريد وقال الشافعي ليس يمين وفيه كفارة يمين بنفس اللفظ ولقب المسئلة
 ان تحريم الحلال هل هو يمين عندنا يمين وعنده ليس يمين (وجهه) قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع والعبد
 لا يملك تغيير الشرع ولهذا خرج قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك مخرج العتاب لرسول الله صلى الله عليه
 وسلم فدل انه ليس لاحد ان يحرم ما أحل الله سبحانه وتعالى وبه تبين ان اليمين لا يحرم المحلوف عليه على الخالف
 وانما يمنع منه بكونه حلالاً (ولنا) الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم
 ما أحل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم قيل نزلت الآية في تحريم جاريته مارية القبطية لما قال صلى
 الله عليه وسلم هي على حرام وسمى الله تعالى ذلك يمينا بقوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم أى وسع الله عليكم أو أباح
 لكم ان تحلوا من أيمانكم بالكفارة وفي بعض القراآت قد فرض الله لكم كفارة أيمانكم والخطاب عام يتناول
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمه وأما السنة فاروى ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضى الله عنهما ان النبي صلى
 الله عليه وسلم جعل الحرام يمينا وأما الاجماع فاروى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم ان النبي صلى الله عليه
 وسلم جعل الحرام يمينا وبعضهم نص على وجوب كفارة اليمين فيه وكفارة اليمين ولا يمين لا يتصور فدل على انه
 يمين وقول من جعله طلاقاً ثلاثاً محمول على ما اذا نوى الثلاث لان الحرمة نوعان غليظة وخفيفة فكانت نية الثلاث
 تعيين بعض ما يحتمله اللفظ فيصبح واذا نوى واحدة كانت واحدة بائنة لان اللفظ ينبت عن الحرمة والطلاق
 الرجعي لا يوجب الحرمة للحال واثبات حكم اللفظ على الوجه الذى ينبت عنه اللفظ أولى ولان الخالف يوجب فيه
 كفارة يمين وكفارة اليمين تستدعى وجود اليمين فدل ان هذا اللفظ يمين في الشرع فاذا نوى به الكذب لا يصدق
 في ابطال اليمين في القضاء لعبدوله عن الظاهر وأما قوله ان تحريم الحلال تغيير الشرع فالجواب عنه من وجهين
 أحدهما ان هذا ليس بتحويل الحلال من الخالف حقيقة بل من الله سبحانه وتعالى لان التحريم اثبات الحرمة
 كالتحليل اثبات الحل والعبد لا يملك ذلك بل الحرمة والحل وسائر الحكومات الشرعية ثبتت باثبات الله تعالى
 لا يصنع للعبد فيها أصلاً انما من العبد مباشرة سبب الثبوت هذا هو المذهب عند أهل السنة والجماعة فلم يكن هذا من
 الزوج تحريم ما أحله الله تعالى بل مباشرة سبب ثبوت الحرمة أو منع النفس عن الانتفاع بالحلال لان التحريم في
 اللغة عبارة عن المنع وقد يمنع المرء من تناول الحلال لغرض له في ذلك ويسمى ذلك تحريماً قال الله تعالى وحرمتنا
 عليه المراضع من قبل والمراد منه امتناع سببنا موسى عليه الصلاة والسلام عن الارتضاع من غير ثدى أمه لا التحريم
 الشرعى وعلى أحد هذين الوجهين يحمل التحريم المضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قيل لو كان الامر على
 ما ذكرتم لم يكن ذلك منه تحريم الحلال حقيقة فامعنى الحاق العتاب به فالجواب عنه من وجهين أحدهما ان ظاهر
 الكلام ان كان يومه العتاب فليس بعتاب في الحقيقة بل هو تخفيف المؤنة عليه صلى الله عليه وسلم في حسن العشرة
 والصحبة مع أزواجه لانه كان مندوباً الى حسن العشرة معهم والشفقة عليهم والرحمة بهم فبلغ من حسن العشرة
 والصحبة مبلغاً امتنع عن الامتناع بما أحل الله لانه يتنهي به حسن العشرة فخرج ذلك مخرج تخفيف المؤنة في حسن

العشرة معهم لا يخرج النهي والعتاب وان كانت صبيغته صبيغة النهي والعتاب وهو كقوله تعالى فلا تذهب نفسك عليهم حسرات والثاني ان كان ذلك الخطاب عتابا فيحتمل انه انما عوتب لانه فعل بلا اذن سبق من الله عز وجل وان كان مافعل مباحا في نفسه وهو منع النفس عن تناول الحلال والانباء عليهم الصلاة والسلام يعاتبون على اذنى شئ عنهم بوجده مالمالو كان ذلك من غيرهم لعدم افضل شئائه كما قال تعالى عفا الله عنك لم اذنت لهم وقوله عتب وتولى ان جاءه الا عني ونحو ذلك والثاني ان كان هذا تحريم الحلال لكن لم يقل ان كل تحريم حلال من العبد تغيير للشرع بل ذلك نوعان تحريم ما أحله الله تعالى مطلقا وذلك تغيير بل اعتقاده كفر وتحريم ما أحله الله مؤقتا الى غاية لا يكون تغييرا بل يكون بيان نهاية الحلال ألا ترى ان الطلاق مشروع وان كان تحريم الحلال لكن لما كان الحل مؤقتا الى غاية وجود الطلاق لم يكن التطبيق من الزوج تغييرا للشرع بل كان بيان انتهاء الحل وعلى هذا سائر الاحكام التي تحتمل الارتفاع والسقوط وعلى هذا سبيل النسخ فيما يحتمل التناسخ فكذا قوله لا مرة أنت على حرام وان نوى بقوله أنت على حرام الظهار كان ظهارة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يكون ظهارة (وجه) قوله ان الظهار تشبيه الحلال بالحرام والتشبيه لا بد له من حرف التشبيه ولم يوجد فلا يكون ظهارة ولهما انه وصفها بكونها محرمة والمرأة تارة تكون محرمة بالطلاق وتارة تكون محرمة بالظهار فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيه هذا اذا أضاف التحريم الى المرأة فاما اذا أضافه الى الطعام أو الشراب أو اللباس بان قال هذا الطعام على حرام أو هذا الشراب أو هذا اللباس فهو يمين عندنا وعليه الكفارة اذا فعل وقال الشافعي اذا قال ذلك في غير الزوجة والجارية لا يجب شيء وهي مسألة تحريم الحلال انه يمين أم لا وجه قول الشافعي في المسئلة الاولى ما ذكرنا في المسئلة الاولى (ولنا) قوله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك قيل نزلت الآية في تحريم العسل وقد سماه الله تعالى يميننا بقوله سبحانه وتعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فدل ان تحريم غير الزوجة والجارية يمين موجب للكفارة لان تحلة اليمين هي الكفارة فان قيل فقد روى انها نزلت في تحريم جاريته مارية فالجواب انه لا يمتنع ان تكون الآية الكريمة نزلت فيهما لعدم التنافي ولانه لو أضاف التحريم الى الزوجة والجارية لكان يميننا فكذا اذا أضيف الى غيرهما كان يميننا كلفظ القسم اذا أضيف الى الزوجة والجارية كان يميننا اذا أضيف الى غيرهما كان يميننا أيضا كذا هذا فان فعل كان يميننا محرمة قليلا أو كثيرا جئت وانحلت اليمين لان التحريم المضاف الى المعين يوجب تحريم كل جزء من أجزاء المعين كتحريم الخمر والخنزير والميتة والدم فاذا تناول شيئا منه فقد فعل المحلوف عليه فيحنت وتحل اليمين بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فأكل بعضه انه لا يحنث لان الحنث هناك معلق بالشرط وهو أكل كل الطعام والمعلق بشرط لا ينزل عند وجود بعض الشرط ولو قال نسائي على حرام ولم ينو الطلاق ففقر احداهن كفر وسقطت اليمين فيهن جميعا لانه أضاف التحريم الى جمع فيوجب تحريم كل فرد من أفراد الجمع فصارت كل فرد من أفراد الجمع محرما على الاقرار فاذا قرب واحدة منهن فقد فعل ما حرمة على نفسه فيحنث وتلزمه الكفارة وتحل اليمين وان لم يقرب واحدة منهن حتى مضت أربعة أشهر بن جميعا لان حكم الالباء لا يثبت في حق كل واحدة منهن على اقرارها والالباء يوجب البينة بضمي المدة من غير في هذا اذا أضاف التحريم الى نوع خاص فاما اذا أضافه الى الأنواع كلها بان قال كل حلال على حرام فان لم تكن له نية فهو على الطعام والشراب خاصة استحسانا والقياس ان يحنث عقيب كلامه وهو قول زفر وجه القياس ان اللفظ خرج مخرج العموم فيتناول كل حلال وكما فرغ عن يمينه لا يخلو عن نوع حلال يوجد منه فيحنث وجه الاستحسان ان هذا عام لا يمكن العمل بعمومه لانه لا يمكن حمل على كل مباح من فتح عينه وغض بصره وتنفسه وغيره من حر كانه وسكناته المباحة لانه لا يمكنه الامتناع عنه والعاقلة لا يقصد يمينه منع نفسه عما لا يمكنه الامتناع عنه فلم يمكن العمل بعموم هذا اللفظ فيحمل على الخصوص وهو الطعام والشراب باعتبار العرف والعادة لان هذا اللفظ مستعمل فيهما في العرف ونظيره

قوله تعالى لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة انه لما لم يمكن العمل بعمومه لثبوت المساواة بين المسلم والكافر في أشياء كثيرة حمل على الخصوص وهو في المساواة بينهم في العمل في الدنيا أو في الآخرة كذا هذا فان نوى مع ذلك اللباس أو امر أنه فالتحرير واقع على جميع ذلك وأي شيء من ذلك فعل وحده لزمته الكفارة لان اللفظ صالح لتناول كل المباحات وانما حملناه على الطعام والشراب بدليل العرف فاذا نوى شيئاً زائداً على المتعارف فقد نوى ما محتمله لفظه وفيه تشديد على نفسه فيقبل قوله فاذا نوى شيئاً بعينه دون غيره بان نوى الطعام خاصة أو الشراب خاصة أو اللباس خاصة أو امر أنه خاصة فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء لما ذكرنا ان هذا اللفظ متر وك العمل بظاهر عمومته ومثله يحمل على الخصوص فاذا قال أردت واحداً بعينه دون غيره فقد ترك ظاهر لفظه متر وك الظاهر فلم يوجد منه العدول فيصدق وان قال كل حل على حرام ونوى امر أنه كان عليهما وعلى الطعام والشراب لان الطعام والشراب دخلا تحت ظاهر هذا اللفظ ولم ينقهما بنيتهما فقيماً داخلين تحت اللفظ بخلاف الفصل الاول لانه هناك نوى امر أنه خاصة ونفى الطعام والشراب بنيتهم فلم يدخلوا وهنالك نفى الطعام والشراب بنيتهم وقد دخلوا تحت اللفظ بقيماً كذلك ما لم ينقيا بالنية وان نوى في امر أنه الطلاق لزمه الطعام فيها فان أكل أو شرب لم تزلزله الكفارة لان اللفظ الواحد لا يجوز زحله على الطلاق واليمين لا اختلاف معنيهما واللفظ الواحد لا يشتمل على معنيين مختلفين فاذا أراد به في الزوجة الطلاق الذي هو أشد الامرين وأغلظهما لا يبق الاخر مراداً وكذا روى عن أبي يوسف ومحمد في رجل قال لا امرأتين له أتباعاً على حرام يعني في احدهما الطلاق وفي الاخرى الايلاء فهما طاقان جميعاً لما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحتمل معنيين مختلفين فاذا أراد بهما بلفظ واحد يحمل على أغلظهما ويقع الطلاق عليهما ولو قال هذه على حرام بنوى الطلاق وهذه على حرام بنوى الايلاء كان كيان نوى لانهما لفظان فيجوز ان يراد باحدهما خلاف ما يراد بالاخر وعن أبي يوسف فيمن قال لا امرأته أتباعاً على حرام بنوى في احدهما ثلاثاً وفي الاخرى واحدة انهما جميعاً طاقان ثلاثاً لان حكم الواحدة البائنة خلاف حكم الثلاث لان الثلاث يوجب الحرمة الغليظة واللفظ الواحد لا يتناول معنيين مختلفين في حالة واحدة فاذا نواهما يحمل على أغلظهما وأشد هما وقال ابن سبيعة في نوادره سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال ما أحل الله على حرام من مال وأهل ونوى الطلاق في أهله قال ولا نية له في الطعام فان أكل لم يحنث لما قلنا قال وكذلك لو قال هذا الطعام على حرام وهذه بنوى الطلاق لان اللفظة واحدة وقد تناولت الطلاق فلا تناول تحرير الطعام وقالوا فيمن قال لا امرأته أنت على كالدّم أو الميتة أو لحم الخنزير أو كالحمر انه يستل عن نيته فان نوى كذباً فهو كذب لان هذا اللفظ ليس صريحاً في التحريم ليجعل يميناً فيصدق انه أراد به الكذب بخلاف قوله أنت على حرام فانه صريح في التحريم فكان يميناً وان نوى التحريم فهو ايلاء لانه شبهها بما هو محرّم فكانه قال أنت حرام وان نوى الطلاق فالقول فيه كالتقول فيمن قال لا امرأته أنت على حرام بنوى الطلاق وروى ابن سبيعة عن محمد فيمن قال لا امرأته ان فعلت كذا فانت أمي يريد التحريم قال هو باطل لانه لم يجعلها مثل أمه ليكون تحريمها وانما جعلها أمه فيكون كذا قال محمد ولو ثبت التحريم بهذا ثبت اذا قال أنت حواء وهذا لا يصح وقال ابن سبيعة عن محمد فيمن قال لا امرأته أنت معي حرام فهو مثل قوله أنت على حرام لان هذه الحروف يقام بعضها مقام بعض والله تعالى أعلم

﴿فصل﴾ وأما شرائط تركن الايلاء فنوعان نوع هو شرط صحته في حق حكم الحنث ونوع هو شرط صحته في حق حكم البر وهو الطلاق أما الاول فوضع بيانه كتاب الايمان لان الايلاء يساوي سائر الايمان في حق أحد الحكمين وهو حكم الحنث وانما يخالفها في حق الحكم الاخر وهو حكم البر لانه لا حكم لسائر الايمان عند تحقق البر فيها ولايلاء عند تحقق البر وهو وقوع الطلاق اذ هو تعليق الطلاق البائن شرعاً بشرط البر كانه قال اذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بائن فنذكر الشرائط المختصة به في حق هذا الحكم وهو الطلاق فنقول لركن

الايلاء في حق هذا الحكم شرائط بعضها يعم كل عيّن بالطلاق وبعضها يخص الايلاء أما الذي يعم فإذ كان من
 الشرائط فيما تقدم من العقل والبلوغ وقيام ملك النكاح والاضافة الى الملك حتى لا يصلح ايلاء الصبي والمجنون لانهما
 ليسا من أهل الطلاق وكذا لو آلى من أمته أو مدبرته أو أم ولد لم يصح ايلاؤه في حق هذا الحكم لان الله تعالى خص
 الايلاء بالزوجات بقوله عز وجل للذين يؤولون من نسائهم والزوجة اسم للمملوكة بملك النكاح وشرع الايلاء في
 حق هذا الحكم ثبت بخلاف القياس بهذه الآية الشريفة وانها وردت في الازواج فتختص بهم ولان اعتبار الايلاء
 في حق هذا الحكم لدفع الظلم عنها من قبل الزوج لمنعه حقها في الجماع منعاً مؤكداً باليمين ولا حق للامة قبل مولاهما
 في الجماع فلم يتحقق الظلم فلا تقع الحاجة الى الدفع لوقوع الطلاق ولان الفرقة الحاصلة بمضى المدة من غير في فرقة
 بطلاق ولا طلاق بدون النكاح ولو آلى منها وهي مطلقة فان كان الطلاق رجعي فهو مول لقيام الملك من كل وجه ولهذا
 صحح طلاقه ونظاره ويتوارثان وان كان بائناً أو ثلاثاً لم يكن موليماً والملك والحل بالابانة والثلاث والايلاء لا
 يتعقد في غير الملك ابتداء وان كان يبقى بدون الملك على ما نذكره ان شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما اذا قال لاجنيسة
 والله لا أقر بك ثم تزوجها انه لا يصير موليماً في حق حكم البر حتى لو مضت أربعة أشهر فصاعداً بعد التزوج ولم ينف
 اليها لا يقع عليها شيء لانعدام الملك والاضافة الى الملك ولو قر بها بعد التزوج أو قبله تلزمه الكفارة لا نقاد اليمين في
 حق الخنثى ولو قال لها ان تزوجتك فوالله لا أقر بك فتر وجها صار موليماً عندنا لوجود الملك عند التزوج واليمين
 بالطلاق يوضح في الملك أو مضى فالى الملك وههنا وجدت الاضافة الى الملك فيصير موليماً بخلاف الفصل الاول وكذا
 جميع ما ذكرنا من شرائط صحة التطبيق فهو من شرط صحة الايلاء في حق الطلاق وأما الذي يخص الايلاء فشيان
 أحدهما المدة وهي ان يحلف على أربعة أشهر فصاعداً في الحرية أو يحلف مطلقاً أو مؤبداً حتى لو حلف على أقل من
 أربعة أشهر لم يكن موليماً في حق الطلاق وهذا قول عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وقال بعض أهل العلم
 ان مدة الايلاء غير مقدرة يستوى فيها القليل والكثير حتى لو حلف لا يقر بها يوماً أو ساعة كان موليماً حتى لو تركها
 أربعة أشهر بانتهى وكذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه وقال ابن عباس رضي الله عنهما ان الايلاء على الابد
 وقال الشافعي لا يكون موليماً حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر وجهه قول الاولين ما روى عن أنس بن مالك
 رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم آلى من نسائه شهراً فلما كان تسعة وعشرين يوماً ترك ايلاءهن فقبل
 له انك آليت شهراً يا رسول الله فقال الشهر تسعة وعشرون يوماً ولان الله تعالى لم يذكر في كتابه الكرية للايلاء مدة
 بل أطلقه اطلاقاً بقوله عز وجل للذين يؤولون من نسائهم فيجوز على اطلاقه وانما ذكر المدة للثبوت بينونة حتى تبين
 بمضى المدة من غير في الايلاء شرعاً بهما قولنا قوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم تربص أربعة أشهر ذكراً
 للايلاء في حكم الطلاق مدة مقدرة فلا يكون الحلف على ما دونها ايلاء في حق هذا الحكم وهذا لان الايلاء ليس
 بطلاق حقيقته وانما جعل طلاقاً معلقاً بشرط البر شرعاً بوصف كونه مانعاً من الجماع أربعة أشهر فصاعداً فلا يجعل
 طلاقاً بدونه ولان الايلاء هو اليمين التي تمنع الجماع خوفاً من لزوم الخنثى وبعد مضي يوم أو شهر يمكنه ان يطأها من
 غير حنث يلزمه فلا يكون هذا ايلاءً أو ما قولهم ان المدة ذكرت لثبوت حكم الايلاء لا للايلاء فتقول ذكر المدة في
 حكم الايلاء لا يكون ذكراً في الايلاء لان الحكم ثبت بالايلاء به تائيداً كذا المنع المحقق للظلم وأما الحديث فالمراد
 ان النبي صلى الله عليه وسلم آلى ان لا يدخل على نسائه شهراً وعندها من حلف لا يدخل على امرأته يوماً أو شهراً أو
 سنة لا يكون موليماً في حق حكم الطلاق لان الايلاء يمين يمنع الجماع وهذا لا يمنع الجماع وقول عبيد الله بن عباس
 رضي الله عنهما الايلاء على الابد محتمل محتمل ان يكون معناه ان الايلاء اذا ذكر مطلقاً عن الوقت يقع على الابد وان لم
 يذكر الابد ونحن نقول به ويحتمل انه أراد به ان ذكر الابد شرط صحة الايلاء في حق حكم الطلاق فيحمل على الاول
 توفيقاً بين الاقوال والدليل عليه ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال كان ايلاء أهل الجاهلية السنة

والسنتين وأكثر من ذلك فوقته الله أربعة أشهر فمن كان إيلاءه أقل من أربعة أشهر فليس بإيلاء ولأنه ليس في النص شرط الإبداء في إثبات حكم الإيلاء في حق الطلاق عند تر بص أربعة أشهر فلا تجوز الزيادة الإبداء دليل وأما الكلام مع الشافعي فبني على حكم الإيلاء في حق الطلاق فعندنا إذا مضت أربعة أشهر تبين منه وعنده لا تبين بل توقف بعدمضي هذه المدة ويخير بين النفي والتطبيق فلا بد وأن تزيد المدة على أربعة أشهر ونذكر المسئلة في بيان حكم الإيلاء إن شاء الله تعالى وسواء كان الإيلاء في حال الرضا أو الغضب أو إرادته إصلاح ولده في الرضاع أو الإضرار بالمرأة عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وهو الصحيح لأن نص الإيلاء لا يفصل بين حال وحال ولأن الإيلاء يمين فلا يختلف حكمه بالرضا والغضب وإرادة الإصلاح والإضرار كسائر الأيمان وأما مدة إيلاء الأمة المشكوكه فشهران فصاعدا عندنا وعند الشافعي مدة إيلاء الأمة كمدة إيلاء الحرة واحتج بقوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم تر بص أربعة أشهر من غير فصل بين الحرية والأمة والكلام من حيث المعنى مبني على اختلاف أصل نذكره في حكم الإيلاء وهو أن مدة الإيلاء ضربت لأجل الليتونة عندنا فاشبه مدة العدة فيتصرف بالرق كمدة العدة وعنده ضربت لإظهار ظلم الزوج عن حقها عن الجماع في المدة وهذا يوجب التسوية بين الأمة والحرة في المدة كاجل العنين ولا حجة له في الآية لأنها تناولت الحرائر والأمة لأنه سبحانه وتعالى ذكر عزم الطلاق ثم عقبه بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وهي عدة الحرائر وسواء كان زوجها عبدا أو حرا فالعبرة لرق المرأة وحررتها لا لرق الرجل وحرريته لأن الإيلاء في حق أحد الحكيين طلاق فيعتبر فيه جانب النساء ولو اعترض العتق على الرق بأن كانت مملوكة وقت الإيلاء ثم اعتقت تحولت مدتها مدة الحرة بخلاف العدة فإنها إذا طلقت طلاقا بائنا ثم اعتقت لا تنقلب عدتها عدة الحرائر وفي الطلاق الرجعي تنقلب والفرق بين هذه الجملة يعرف في موضعه إن شاء الله تعالى وعلى هذا يخرج ما إذا قال لامرأته الحرية والله لا أقرب بك أربعة أشهر الإيلاء لا يكون مولى النقصان المدة ولو قال لها والله لا أقرب بك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو مولى لأنه جمع بين شهرين وشهرين بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع فصار كأنه قال والله لا أقرب بك أربعة أشهر ولو قال لها والله لا أقرب بك شهرين فكذلك يوم ما قال والله لا أقرب بك شهرين بعد هذين الشهرين الأولين لم يكن مولى لأنه إذا سكوت يوما فقد مضى يوم من غير حكم الإيلاء لأن الشهرين ليسا بمدة الإيلاء في حق الحرية فإذا قال وشهرين بعد هذين الشهرين فقد جمع الشهرين الآخرين إلى الأولين بعد ما مضى يوم من غير حكم الإيلاء فصار كأنه قال والله لا أقرب بك أربعة أشهر الإيلاء ولو قال ذلك لم يكن مولى النقصان المدة كذا هذا ولو قال والله لا أقرب بك سنة الإيلاء لم يكن مولى الحال في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يكون مولى الحال حتى لو مضت السنة ولم يقرب بها فيها لا تبين ولو قرب بها يوما لا كفارة عليه عندنا وعندنا إذا مضت أربعة أشهر منذ قال هذه المقالة ولم يقرب بها فيها تبين ولو قرب بها تارمه الكفارة وجه قوله أن اليوم المستثنى ينصرف إلى آخر السنة كما في الإجارة فإنه لو قال أجرتك هذه الدار سنة الإيلاء انصرف اليوم إلى آخر السنة حتى تحت الإجارة كذا ههنا وإذا انصرف إلى آخر السنة كانت مدة الإيلاء أربعة أشهر وزيادة فيصير مولى ولأنه إذا انصرف إلى آخر السنة فلا يمكنه قربان أمره في الأربعين أشهر من غير حنث يلزمه وهذا أحد المولى ولنا أن المستثنى يوم منكر فتعين اليوم الآخر تغيير الحقيقة ولا يجوز تغيير الحقيقة من غير ضرورة فبقى المستثنى يوما شاعا في السنة فكان له أن يجعل ذلك اليوم أي يوم شاء فلا تنكح المدة ولأنه إذا استثنى يوما شاعا في الجملة فلم يمنع نفسه عن قربان أمره بما يصلح ما نعام القربان في المدة لأن له أن يعين يوما للقربان أي يوم كان يقرب بها فيه من غير حنث يلزمه فلم يكن مولى وفي باب الإجارة مست الضرورة إلى تعيين الحقيقة لتصحيح الإجارة إذ لا صحة لها بدونه لأن كون المدة معلومة في الإجارة شرط صحة الإجارة ولا تعبير معلومة إلا بانصراف الاستثناء إلى اليوم الأخير وههنا لا ضرورة لأن جهالة المدة لا تبطل اليمين فإن قال ذلك ثم قرب بها

يوما ينظر ان كان قد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا صار موليا لوجود كمال المدة ولو وجد حد المولى وان بقي أقل من ذلك لم يصير موليا لتقصان المدة ولا نعدام حد الايلاء وعلى هذا الخلاف اذا قال والله لا أقر بك سنة الا مرة غير ان في قوله الا يوما اذا قر به او قد بقي من السنة أربعة أشهر فصاعدا لا يصير موليا ما لم تغرب الشمس من ذلك اليوم و يعتبر ابتداء المدة من وقت غروب الشمس من ذلك اليوم لان اليوم اسم لجميع هذا الوقت من أوله الى آخره فلا ينتهي الا بغروب الشمس وفي قوله الا مرة يصير موليا عقيب القر بان بلا فصل و يعتبر ابتداء المدة من وقت فراغه من القر بان مرة لان المستثنى ههنا هو القر بان مرة لا اليوم والمستثنى هناك هو اليوم لا المرة لذلك افترقا ثم مدة أشهر الايلاء تعتبر بالا هلة أم بالا يوم فنقول لا خلاف ان الايلاء اذا وقع في غرة الشهر تعتبر المدة بالا هلة واذا وقع في بعض الشهر لم يذكروا عن أي حنفية نصروا واية وقال أبو يوسف تعتبر بالا يوم وذلك مائة وعشرون يوما وروى عن زفراته يعتبر بقية الشهر بالا يوم والشهر الثاني والثالث بالا هلة وتكمل أيام الشهر الاول والا يوم من أول الشهر الرابع ويحتمل ان يكون هذا على اختلافهم في عدة الطلاق والوفاء على ما ذكره هناك ان شاء الله تعالى والثاني ترك التي في المدة لان الله تعالى جعل عزم الطلاق شرطا وقوعه بقوله فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وكلمة ان للشرط وعزم الطلاق ترك التي في المدة والكلام في التي يقع في مواضع في تفسير التي المذكور في الاية الكريمة انه ما هو في بيان شرط صحة التي وفي بيان وقت التي عان في المدة او بعدا تقضائها أما الاول فالتي عندنا على ضربين أحدهما باللفظ وهو الجامع في الفرج حتى لو جامعها فيادون الفرج أو قبلها بشهوة أو لمساها شهوة ونظر الى فرجها عن شهوة لا يكون ذلك فيأ لان حقتها في الجامع في الفرج فصار ظالمًا بمنعه فلا يندفع الظلم الا به فلا يحصل التي وهو الرجوع عما عزم عليه عند القدرة الا به بخلاف الرجعة انما تثبت بالجامع فيادون الفرج وبالمس عن شهوة والنظر الى الفرج عن شهوة لان البيئونة هناك بعدا تقضاء العدة تثبت من وقت وجود الطلاق من وجه فلو لم تثبت الرجعة به لصار مرتكبًا للحرام فجعل الاقدام عليه دلالة الرجعة تحرم زاعن الحرام وهذا المعنى لم يوجد ههنا لان البيئونة بعدا تقضاء المدة تثبت مقصورة على الحال فلو لم يجعل منه فيما لم يصير مرتكبًا للحرام لذلك افترقا والثاني بالقول والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في صورة التي بالقول والثاني في بيان شرط صحته أما صورته فهي ان يقول لها فئت إليك أو راجعتك وما أشبه ذلك وذكر الحسن عن أبي حنيفة في صفة التي ان يقول الزوج اشهدوا اني قد فئت الى امرأتى وأبطلت الايلاء وليس ههنا من أبي حنيفة شرط الشهادة على التي عانته يصح بدون الشهادة وانما ذكر الشهادة احتياطًا لباب القروج لاحتمال ان يدعى الزوج التي اليها بعد مضي المدة فتكذب المرأة فيحتاج الى اقامة البيئنة عليه الا ان تكون الشهادة شرطا لصحة التي وقد قال أصحابنا انه اذا اختلف الزوج والمرأة في التي مع بقاء المدة والزوج ادعى التي وأنكرت المرأة فالقول قول الزوج لان المدة اذا كانت باقية فالزوج يملك التي وفيها وقد ادعى التي في وقت يملك انشاءه فيه فكان الظاهر شاهدا له فكان القول قوله وان اختلفا بعد مضي المدة فالقول قول المرأة لان الزوج يدعى التي في وقت لا يملك انشاء التي فيه فكان الظاهر شاهدا عليه للزوجة فكان القول قولها وأما شرط صحته فلصحة التي بالقول شرائط ثلاثة أحدها العجز عن الجماع فلا يصح مع القدرة على الجماع لان الاصل هو التي بالجماع لان الظلم به يندفع حقيقة وانما التي بالقول خلف عنه ولا عبرة بالخلاف مع القدرة على الاصل كالتيمم مع الوضوء ونحو ذلك ثم الشرط هو العجز عن الجماع حقيقة أو مطلق العجز اما حقيقة واما حكما فجملة الكلام فيه ان العجز نوعان حقيق وحكمي أما الحقيقي فنحو أن يكون أحد الزوجين مريضًا مرضًا يعذر معه الجماع أو كانت المرأة صغيرة لا يجامع مثلها أو رتقاء أو يكون الزوج مجبوا أو يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء أو تكون ناشرة محتجبة في مكان لا يعرفه أو يكون مجبوسا لا يقدر أن يدخلها وفيؤده في هذا كله بالقول كذا ذكره القدروري في شرحه مختصر الكرخي وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي أنه لو ألى من امرأته وهي مجبوسة أو هو مجبوس أو كان يئسه وبين امرأته مسافة أقل من

أربعة أشهر إلا أن العدو أو السلطان منعه عن ذلك فإن فياه لا يكون إلا بالفعل ويمكن أن يوفق بين القولين في الحبس بأن يحمل ما ذكره القاضي على أن يقدر أحدهما على أن يصل إلى صاحبه في السجن والوجه في المنع من العدو أو السلطان أن ذلك نادر وعلى شرف الزوال فكان ملحقاً بالعدم وأما الحكمي فمثل أن يكون محرماً وقت الإيلاء وبينه وبين الحج أربعة أشهر وإذا عرف هذا فنقول لا خلاف في أنه إذا كان عاجزاً عن الجماع حقيقة أنه ينتقل إلى الجماع إلى النبي بالقول واختلف أصحابنا فيما إذا كان قادراً على الجماع حقيقة وعاجزاً عنه حكماً أنه هل يصح النبي بالقول قال أصحابنا الثلاثة لا يصح ولا يكون فيؤده إلا بالجماع وقال زفر يصح وجه قوله إن العجز حكماً كالعجز حقيقة في أصول الشريعة كما في الخلوة فإنه يستوى المانع الحقيقي والشرعي في المنع من صحة الخلوة كذا هذا ولنا أنه قادر على الجماع حقيقة فيصير ظاهراً بالمنع فلا يندفع الظلم عنها إلا بإفائها حقها بالجماع وحق العبد لا يسقط لاجل حق الله تعالى في الجملة لغنا الله عز وجل وحاجة العبد والثاني دوام العجز عن الجماع إلى أن تمضي المدة حتى لو قدر على الجماع في المدة بطل النبي بالقول وانتقل إلى النبي بالجماع حتى لو تركها ولم يقر بها في المدة حتى مضت تبين لماذا كبرنا أن النبي باللسان بدل عن النبي بالجماع ومن قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل حكم البدل كالتبني إذا قدر على الماء في الصلاة وكذا إذا آلى وهو صحيح ثم مرض فإن كان قدر مدة صحته ما يمكن فيه الجماع فقيؤه بالجماع لأنه كان قادراً على الجماع في مدة الصحة فإذا لم يجتمع مع القدرة عليه فقد فرط في إيفاء حقها فلا يعذر بالمرض الحادث وإن كان لا يمكنه فيؤده بالجماع لقصره فقيؤه بالقول لأنه إذا لم يقدر على الجماع فيه لم يكن مفرطاً في ترك الجماع فكان معذوراً ولو آلى وهو مريض فلم يبق باللسان إليها حتى مضت المدة فبانت ثم صح ثم مرض فزوجها وهو مريض ففأها باللسان صح فيؤده في قول أبي يوسف حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت التزوج لا تبين وقال محمد لا يصح (وجه) قوله أنه إذا أصبح في المدة الثانية فقد قدر على الجماع حقيقة فسقط اعتبار النبي باللسان في تلك المدة وإن كان لا يقدر على جماعها إلا بعصية كما إذا كان محرماً ففأها بلسانه أنه لم يصح فيؤده باللسان لكونه قادراً على الجماع حقيقة وإن كان لا يقدر عليه إلا بعصية كذا هذا ولأبي يوسف أن الصحة إنما تمنع النبي باللسان للقدرة على إيفائها حقها في الجماع ولا حق لها في حالة اليئونة فلا تعتبر الصحة مانعة منه والثالث قيام ملك النكاح وقت النبي بالقول وهو أن تكون المرأة في حال ما يفيء إليها زوجها غير بائنة منه فإن كانت بائنة منه ففأها بلسانه لم يكن ذلك فيأوي يسبق الإيلاء لأن النبي بالقول حال قيام النكاح إنما يرفع الإيلاء في حق حكم الطلاق لحصول إيفاء حقها به ولا حق لها حالة اليئونة على ما ذكره ولا يعتبر النبي عوصار وجودها والعدم بمنزلة يفيق الإيلاء فإذا تزوجها ومضت المدة تبين منه بخلاف النبي بالفعل وهو الجماع أنه يصح بعد زوال الملك وثبوت اليئونة حتى لا يبق الإيلاء بل يبطل لأنه حث بالوطء فأحلت اليمين وبطلت ولم يوجد الحث ههنا فلا تنحل اليمين فلا يرفع الإيلاء ثم النبي بالقول عندنا إنما يصح في حق حكم الطلاق حتى لا يقع الطلاق بمضي المدة إلا في حق الحث لأن اليمين في حق حكم الحث باقية لأنها لا تنحل إلا بالحنث والحنث إنما يحصل بفعل المحلوف عليه والقول ليس محلولاً عليه فلا تنحل به اليمين هذا الذي ذكرنا مذهب أصحابنا وقال الشافعي لا في إلا بالجماع وإليه مال الطحاوي ووجهه أن النبي بالحنث ولا حث باللسان فلا يحصل النبي به وهذا لأن الحث هو فعل المحلوف عليه والمحلوف عليه هو القران فلا يحصل النبي إلا به ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن علي رضي الله عنه وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم أنهم قالوا النبي عند العجز بالقول وكذا روى عن جماعة من التابعين مثل مسروق والشعبي وإبراهيم النخعي وسعيد بن جبيرة ولأن النبي في اللغة هو الرجوع يقال فاء الظل أي رجع ومعنى الرجوع في الإيلاء هو أنه بالإيلاء عزم على منع حقها في الجماع وأكد العزم باليمين فبالنبي رجع عما عزم والرجوع كما يكون بالفعل يكون بالقول وهذا لأن وقوع الطلاق لصيرورته ظاهراً بمنع حقها والظلم عند القدرة على الجماع بمنع حقها في الجماع فيكون إزالة الظلم بإفائها حقها في الجماع فيكون إزالة هذا الظلم بذكر إيفاء حقها في الجماع أيضاً وعند العجز عن الجماع يكون بإفائها بمنع حقها

في الجماع ليكون ازالة هذا الظلم بقدر الظلم فيثبت الحكم على وفق العلة وأما وقت النفي فالتنفي عندنا في المدة وعند الشافعي بعدمضي المدة ونذكر المسئلة في بيان حكم الايلاء ان شاء الله تعالى وأما حرمة المولى فليس بشرط لصحة ايلاءه بالله تعالى وبمالا يتعلق بالمال حتى لو قال العبد لا امرأته والله لا أقر بك أو قال ان قر بك فعلى صوم أو حج أو عزمة أو امرأتى طالق يصح ايلاءه حتى لو لم يقر بهاتين منه في المدة ولو قر بهافى اليمين بالله تعالى تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه الجزاء المذكور ولان العبد أهل لذلك وان كان يخلف بما يتعلق بالمال بأن قال ان قر بك فعلى عتق رقبة أو على أن أتصدق بكذا لا يصح لانه ليس من أهل ملك المال وأما اسلام المولى فهل هو شرط لصحة الايلاء فنقول لا خلاف في أن الذي اذا آلى من امرأته بالطلاق أو العتاق انه يصح ايلاءه لانه الكافر من أهل الطلاق والعتاق ولا خلاف أيضا في أنه اذا آلى بشئ من القرب كالصوم والصدقة والحج والعمة بأن قال لا امرأته ان قر بك فعلى صوم أو صدقة أو حجة أو عمة أو غير ذلك من القرب لا يكون مولى لانه ليس من أهل القربة فيمكنه قر بان امرأته من غير شئ يلزمه فلم يكن مولى وكذا اذا قال لا امرأته ان قر بك فانت على كظهر أمي أو فلا تة على كظهر أمي لم يكن مولى لان الكفر يمنع صحة الظهار عندنا واذا لم يصح يمكنه قر بانها من غير شئ يلزمه فلا يكون مولى واختلف فيما اذا آلى بالله تعالى فقال والله لا أقر بك تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث عند أبي حنيفة يكون مولى وقال أبو يوسف ومحمد لا يكون مولى وجه قولهما ان اليمين بالله تعالى لا تنعقد من الذي كما في غير الايلاء والجامع بينهما ان اليمين بالله تعالى تنعقد موجبة للكفارة على تقدير الحنث والكافر ليس من أهل الكفارة ولا يبي حنيفة عموم قوله تعالى للذين يؤولون من نسائهم من غير تخصيص المسلم ولان الايلاء بالله يمين يمنع القربان خوفا من هتك حرمة اسم الله عز وجل والذي يعتد حرمة اسم الله تعالى ولهذا يستحلف على الدعاوى كالمسلم ويتعلق حل الذبيحة بتسميته كما يتعلق بتسمية المسلم فانه اذا ذكر اسم الله عليها أكلت وان ترك التسمية لم تؤكل فيصح ايلاءه كما يصح ايلاء المسلم واذا صح ايلاءه بالله تعالى ثبتت أحكام الايلاء في حقه كما ثبتت في حق المسلم الا أنه لا يظهر في حق حكم الحنث وهو الكفارة لان الكفارة عبادة وهو ليس من أهل العبادة فيظهر في حق حكم البر وهو الطلاق لانه من أهله ولو آلى مسلم أو ظاهر من امرأته ثم ارتد عن الاسلام ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما وتزوجها فهو مولى ومظاهري قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يسقط عنه الايلاء والظهار (وجه) قوله ان الكفر يمنع صحة الايلاء والظهار ابتداء فيمنع بقاءهما على الصحة لان حكم الايلاء وجوب الكفارة على تقدير الحنث وحكم الظهار حرمة مؤقتة الى غاية التكفير والكافر ليس من أهل وجوب الكفارة ولا يبي حنيفة ان الكفر لم يمنع انعقاد الايلاء لما بينا فلان لا يمنع بقاءه أولى لان البقاء أسهل ولان الايلاء قد انعقد لوجوده من المسلم والعارض هو الردة وأثرها في زوال ملك النكاح وزوال الملك لا يوجب بطلان اليمين فتبقى اليمين فاذا عاد يعود حكم الايلاء ولان كل عارض على أصل يلحق بالعدم من الأصل اذا ارتفع ويجعل كأن لم يكن ولان الايلاء انعقد بيقين والعارض هو الردة يحتمل الزوال والتصرف الشرعي اذا انعقد بيقين لا احتمال الفائدة في البقاء واحتمال الفائدة ههنا ثابت لان رجاء الاسلام قائم والظهار قد انعقد موجبا حكمه وهو الحرمة المؤقتة لصدد رده من المسلم وبالردة زالت صفة الحكم وبقي الأصل وهو الحرمة اذ الكافر من أهل ثبوت الحرمة وبقائها في حقه لان حكم الحرمة وجوب الامتناع وهو قادر على الامتناع بخلاف القربة ولهذا خوطب بالحرمة دون القربات والطاعات على ما عرف في أصول الفقه والله الموفق

فصل وأما حكم الايلاء فنقول وبالله التوفيق انه يتعلق بالايلاء حكمان حكم الحنث وحكم البر أما حكم الحنث فيختلف باختلاف المحلوف به فان كان الحلف بالله تعالى فهو وجوب كفارة اليمين كسائر الايمان بالله وان كان الحلف بالشروط والجزاء فلزوم المحلوف به كسائر الايمان بالشروط والجزاء أولزوم حكمه على تقدير وجوده على ما بينا وأما حكم البر فالكلام فيه في مواضع في بيان أصل الحكم وفي بيان وصفه وفي بيان وقته وفي بيان قدره أما أصل الحكم فهو

وقوع الطلاق بعدمضى المدة من غير في^{*} لانه بالا يلاعزم على منع نفسه من ايقاع حقها في الجماع في المدة وأ كذا العزم باليمين فاذا مضت المدة ولم يبق اليها مع القدرة على الف^{*} فقد حقق العزم المؤ كداليمين بالفعل فتأ كذا الظلم في حقها فتبين منه عقوبة عليه جزاء على ظلمه ومرحمة عليها ونظر لها بتخليصها عن حباله لتتوصل الى ايقاع حقها من زوج آخر وهذا عندنا وقال الشافعي حكم الا يلاع في حق البر هو الوقف وهو أن يوقف الزوج بعدمضى المدة فيخير بين الف^{*} اليها بالجماع وبين نطليتها فان أبي أجبره الحاكم على أحدهما فان لم يفعل طلق عليه القاضي فاشتملت معرفة هذا الحكم على معرفة مسئلتين مختلفتين احدهما انه لا يوقف المولى بعدا نقضاء المدة عندنا بل يقع الطلاق عقب انقضائها بالا فصل وعنده يوقف ويخير بين الف^{*} والتطليق على ما بينا والثانية ان الف^{*} يجب أن يكون في المدة عندنا وعنده بعد مضى المدة والمسئلتان مختلفتان بين الصحابة رضى الله عنهم اجمع الشافعي بقوله تعالى للذين يؤولون من نساءهم تر بص أر بعة أشهر فان فاؤا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق خير سبحانه وتعالى المولى بين الف^{*} وبين العزم على الطلاق بعد أر بعة أشهر فدل ان حكم الا يلاع في حق البر هو تخيير الزوج بين الف^{*} والطلاق بعد المدة لا وقوع الطلاق عند مضى المدة وان وقت الف^{*} بعد المدة لا في المدة ولانه قال عز وجل وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم أى سميع للطلاق فلا بد وأن يكون الطلاق مسموعا وذلك بوجود صوت الطلاق اذ غير الصوت لا يحتمل السماع ولو وقع الطلاق بنفس مضى المدة من غير قول وجهد من الزوج أو من الناضى لم يتحقق صوت الطلاق فلا يعتد سماعه ولا ان الا يلاع يمين يمنع من الجماع أر بعة أشهر لان اللفظ يدل عليه فقط لا على الطلاق فالقول بوقوع الطلاق بمضى المدة قول بالوقوع من غير ايقاع وهذا لا يجوز (ولنا) ان الله تعالى جعل مدة الترابص أر بعة أشهر والوقف يوجب الزيادة على المدة المنصوص عليها وهي مدة اختيار الف^{*} والطلاق من يوم أو ساعة فلا تجوز الزيادة الا بدليل ولهذا لما جعل الشرع لسائر المدة التي بين الزوجين مقدارا معلوما من المدة ومدة العنين لم تحتمل الزيادة على ذلك القدر فكذا مدة الطلاق ولا ان الف^{*} نقض اليمين ونقضها حرام في الاصل قال الله تعالى ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا لانه ثبت الا طلاق في المدة بقراءة عبد الله بن مسعود وأبي بن كعب رضى الله عنهما فان فاؤا فيهن فبقى النقص حراما فإبراءها فلا يحل الف^{*} فإبراءها فإبراء القول بالف^{*} في المدة و بوقوع الطلاق بعد مضى المدة لان الا يلاع كان طلاقا معجلا في الجاهلية فجعله الشرع طلاقا مؤجلا والطلاق المؤجل يقع بنفس انقضاء الاجل من غير ايقاع أحد بعده كما اذا قال لها أنت طالق رأس الشهر واما قوله ان الله تعالى ذ كر الف^{*} بعد الار بعة أشهر فنعم لكن هذا لا يوجب أن يكون الف^{*} بعد مضى المدة لا ترى الى قوله تعالى فاذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف ذ كر تعالى الامساك بمعروف بعد بلوغ الاجل وانه لا يوجب الامساك بعد مضى الاجل وهو العدة بل يوجب الامساك وهو الرجعة في العدة والبنونة بعد انقضائها كذا ههنا واما قوله تعالى وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فقد قال قوم من أهل التأويل ان المراد من قوله سميع في هذا الموضع أى سميع بأبلائه والا يلاع مما ينطق به ويقال فيكون مسموعا وقوله تعالى عليم ينصرف الى العزم أى عليم بعزمه الطلاق وهو ترك الف^{*} ودليل صحة هذا التأويل انه تعالى ذ كر قوله سميع عليم عقيب أمرين أحدهما يحتمل السماع وهو الا يلاع والآخر لا يحتمل وهو عزم الطلاق فينصرف كل لفظ الى ما يليق به ليفيد فائدة وهي كقوله تعالى لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضلة عقيب ذ كر الليل والنهار بقوله ومن رحمته جعل لكم الليل لتسكنوا فيه والنهار مبصرا انه صرف الى كل ما يليق به ليفيد فائدة وهو السكون الى الليل واجتماع الفضل الى النهار كذا ههنا ولا نه تعالى ذ كر انه سميع عليم وكل مسموع معلوم وليس كل معلوم مسموعا لان السماع لا يكون الا للصوت فلو كان الطلاق في الا يلاع بالقول لكان مسموعا والا يلاع مسموع أيضا فوقع الكفاية بذ كر السميع فلا يتعلق بذ كر العليم فائدة مبتدأة ولو كان الامر على ما قلنا ان الطلاق يقع عند مضى المدة من غير قول يسمع لا نصرف ذ كر العليم اليه لان ذلك ليس بمسموع

حتى يعني ذكر السميع عن ذكر العليم فيتعلق بذكر العليم فائدة جديدة فكان ما قلناه أولى مع ما أنالا نسلم أن سماع
الطلاق يقف على ذكر الطلاق محروفة ألا ترى أن كنيات الطلاق طلاق وهي مسموعة وإن لم يكن الطلاق
مسموعاً من كوراجه وفه وكذا طلاق الآخر فلم يكن من ضرورة كون الإيلاء طلاقاً التلغظ بلفظ الطلاق فلا
يقف سماع صوت الطلاق عليه وقوله لفظ الإيلاء لا يدل على الطلاق ممنوع بل يدل عليه شرعاً فإن الشرع جعل
الإيلاء طلاقاً معلقاً بشرط البر فيصير الزوج بالاصرار على موجب هذه اليمين معلقاً طلاقاً بترك القران أربعة
أشهر كأنه قال إذا مضت أربعة أشهر ولم أقر بك فيها فانت طالق بآن عرفنا ذلك بإشارة النض وهو قوله تعالى وإن
عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم سمي ترك النفي في المدة عزم الطلاق وأخير سبحانه وتعالى أنه سميع للإيلاء
فدل أن الإيلاء السابق يصير طلاقاً عند مضي المدة من غير عزم بما ذكرنا من المعنى المعقول وأما صفة فقد قال
أصحابنا إن الواقع بعدم مضي المدة من غير في طلاق بآن وقال الشافعي إذا خير بعد انقضاء المدة فاختر الطلاق
فهي واحدة رجعية بناء على أصله أن الطلاق بعدم مضي المدة يقع بإيقاع مبتدئ وهو صريح الطلاق فيكون رجعية
(ولنا) إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى عن عثمان وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وزيد بن ثابت
رضي الله عنهم أنهم قالوا إذا مضت أربعة أشهر ففي طليقة بآن ولا طلاق إنما يقع عند مضي المدة فمال الظلم فلا
يندفع الظلم عنها إلا بالأن لتخلص عنه فتتمكن من استيفاء حقها من زوج آخر ولا يتخلص إلا بالأن ولأن القول
بوقوع الطلاق الرجعي يؤدي إلى العبث لأن الزوج إذا أبى النفي والتطليق يقدم إلى الحالك لم يطلق عليه الحالك
عنده ثم إذا طلق عليه الحالك راجعها الزوج فيخرج فعل الحالك مخرج العبث وهذا لا يجوز وأما قدره وهو قدر
الواقع من الطلاق في الإيلاء فلا يصل أن الطلاق في الإيلاء يتبع المدة لا اليمين فيتحد باتحاد المدة ويتعدد بتعدد
في قول أصحابنا الثلاثة وعند زفر يتبع اليمين فيتعدد بتعدد اليمين ويتحد باتحادها ولا خلاف في أن المعتبر في حق
حكم الحنث هو اليمين فينظر إلى اليمين في الاتحاد والتعدد لا إلى المدة وجه قول زفر أن وقوع الطلاق ولزوم الكفارة
حكم الإيلاء والإيلاء يمين فيدور الحكم مع اليمين فيتحد باتحادها ويتعدد بتعدد المدة لأن الحكم يتكرر بتكرار السبب
ويتحد باتحاده (ولنا) أن الإيلاء إنما اعتبر طلاقاً من الزوج لئلا يقع في الجماع في المدة منعاً مؤكداً باليمين اذ به
يصير ظالماً والمنع يتحد باتحاد المدة فيتحد الظلم فيتحد الطلاق ويتعدد بتعدد الظلم فيتعدد الطلاق فاما
الكفارة فأنها تجب لهتك حرمة اسم الله عز وجل وهتكك يتعدد بتعدد الاسم ويتحد باتحاده وعلى هذا الأصل
مسائل إذا قال لامرأته مرة واحدة والله لا أقر بك فلم يقر بها حتى مضت المدة بآن بتطليقة واحدة وإن قر بها لزمه
كفارة واحدة لا اتحاد المدة واليمين جميعاً ولو قال لها في مجلس واحد والله لا أقر بك والله لا أقر بك
فان غنى به التكرار فهو إيلاء واحد في حق حكم الحنث والبر جميعاً حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بآن بتطليقة
واحدة ولو قر بها في المدة لا يلزمه إلا كفارة واحدة لأن مثل هذا يكرار في العرف والعادة فإذا نوى به تكرار
الأول فقد نوى ما يحمله كلامه فيصدق فيه وإن لم تكن له نية فهو إيلاء واحد في حق حكم البر في قول أصحابنا الثلاثة
وثلاث في حق حكم الحنث بالإجماع حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بآن بتطليقة واحدة في قول أصحابنا
الثلاثة ولو قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات بالإجماع وعند زفر هو ثلاث إيلاآت في حق حكم الحنث والبر جميعاً
ويعتقد كل إيلاء من حين وجوده فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقر بها بآن بتطليقة ثم إذا مضت ساعة بآن بتطليقة
أخرى ثم إذا مضت ساعة أخرى بآن بتطليقة واحدة أخرى وإن قر بها في المدة فعليه ثلاث كفارات وأصل هذه
المسئلة أن من قال لامرأته إذا جاء غد فوالله لا أقر بك قاله ثلاثاً جاء غد يصير مولياً في حق حكم البر إيلاء واحد عندنا
وعنده يصير مولياً ثلاث إيلاآت في حق حكم الحنث وإن أراد به التغليظ والتشديد فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي
يوسف أنه إيلاء واحد في حق حكم البر استحساناً وعند محمد وزفر هو ثلاث في حق البر والحنث جميعاً وهو القياس

اما زفر فقد مر على أصله ان الحكم لليمين لا للمدة لان اليمين هي السبب الموجب للحكم وقد تعددت في تعدد السبب
 بتعدد الحكم وأما وجه القياس لمحمدان المدة قد اختلفت لان كل واحدة من هذه الايمان وجدت في زمان
 فكانت مبددة كل واحدة منها غير مدة الاخرى فصار كالوآلى منها ثلاث مرات في ثلاث مجالس وجهه
 الاستحسان ان المدد وان تعددت حقيقة فهي متعددة حكما لتعذر ضبط الوقت الذي بين اليمينين عند مضي أربعة
 أشهر فصارت مدة الايمان كلها مدة واحدة حكما والثابت حكم ملحق بالثابت حقيقة ولو قال اذا جاء غدا فوالله
 لا أقر بك واذا جاء بعد غدا فوالله لا أقر بك يصير موليا ايلاءين في حق الحنث والبرجه معا اذا جاء غدا يصير موليا واذا
 جاء بعد غدا يصير موليا ايلاء آخر. وكذلك اذا آلى منها في مجلس ثم آلى منها في مجلس آخر بان قال والله لا أقر بك
 فكنت يوما ثم قال والله لا أقر بك يصير موليا ايلاءين أحدهما في الحال والاخر في الغد في حق الحنث والبرجه معا
 لان المدد قد تعددت حقيقة وحكما لا اختلاف ابتداء كل مدة وانتهائها وامكان ضبط الوقت الذي بين اليمينين
 ولو قال كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك أو قال والله لا أقر بك كلما دخلت هذه الدار
 كلما دخلت هذه الدار يصير موليا ايلاءين في حق البر وايلاء واحد في حق الحنث فاذا دخل الدار دخلت في حق
 الايلاء الاول عند الدخلة الاولى والثاني عند الدخلة الثانية حتى لو مضت أربعة أشهر من وقت الدخلة الاولى
 بانبت بتطبيقه واذا تمت أربعة أشهر من وقت الدخلة الثانية بانبت بتطبيقه أخرى ولو قر بها بعد الدخلة لا يلزمه الا
 كفارة واحدة لتعدد المدة واتحاد اليمين في حكم الحنث والاصل فيه ان اليمين بالله تعالى متى علمت بشرط متكرر
 لا يتكرر انعقادها بتكرار الشرط واليمين بما هو شرط وجزاء اذا علمت بشرط متكرر يتكرر بتكرار الشرط وقوله
 والله لا أقر بك يمين بالله تعالى في حق الحنث ويمين بالطلاق في حق البر ودليل هذا الاصل وبيان فروعه يعرف
 في الجامع الكبير وكذلك اذا قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا أقر بك أو قال كلما كلمت واحدا
 من هذين الرجلين فوالله لا أقر بك فدخل احدهما أو كلمه أحدهما صار موليا واذا دخل مرة أخرى أو كلمه أخرى
 صار موليا ايلاء آخر في حق حكم البر وهو ايلاء واحد في حق حكم الحنث والله تعالى أعلم

فصل في وأما بيان ما يبطل به الايلاء فما يبطل به الايلاء نوعان نوع يبطل به أصلا في حق الحكمين جميعا
 وهو البر والحنث ونوع يبطل به في حق أحد الحكمين وهو حكم البر ويبقى في حق الحكم الآخر وهو حكم الحنث أما
 الذي يبطل به الايلاء في حق الحكمين جميعا فشيء واحد وهو اللفي بما جاء في التفرج في المسئلة لا يحنث به واليمين
 لا يبقى بعد الحنث لان حنث اليمين تنقضها والشيء لا يبقى مع وجود ما ينقضه وأما ما يبطل به في حق حكم البر دون
 الحنث فشيئان أحدهما اللفي بالقول عند استجتماع شرائطه التي وصفناها فيبطل به الايلاء في حق حكم البر حتى
 لا تبين بمضي المدة لئلا ذكر ان ترك اللفي في المدة شرط ووقوع الطلاق بعدم مضى المدة وعزم عمة الطلاق رانما بشرط
 بالنص لكنه يبقى في حق حكم الحنث حتى لو قلنا ان اللفي بالقول في المسئلة ثم ندر في اللفي في المسئلة ثم ندر في اللفي بالجملة
 الكفارة لان وجوب الكفارة معاق بالحنث والحنث هو فعل الخلو ف عليه والخلو ف عليه هو الجاع في التفرج فلا
 يحصل الحنث بدونه والثاني الطلقات الثلاث حتى لو وقع عليها ثلاث نكليات بالايلاء أو طلقاتها ثلاثا تعقيب الايلاء
 فتر وحت ثم عادت اليه فنقضت أربعة أشهر لم يطأها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا يبطل بها
 الايلاء ويقع عليها الطلاق بالايلاء أبدأ بناء على ان استيفاء طلاق المالك القائم للحال يبطل اليمين وعندنا وعند
 لا يبطلها وقد ذكرنا المسئلة فيما تقدم ولو آلى منها ولم يبقء اليها حتى مضت أربعة أشهر فبان منه بتطبيقه وانقضت
 عدتها فتر وحت بزواج آخر ثم عادت الى الاول عاد حكم الايلاء بالاجماع لكن عند أبي حنيفة وأبي يوسف
 بثلاث تطليقات وعند محمد بما بقي بناء على ان الزوج الثاني يهدم الطلقة والطلقتين عندهما وعند لا يهدم والمسئلة
 قد مرت ولا يبطل بالابانة حتى لو آلى منها ثم أبانها قبل مضي المدة ثم تزوجها فنقضت المدة من غير فيء تبين بتطبيقه

أخرى بالإلاء السابق ولو أبانها ولم يتزوجها حتى مضت المدة وهي في العدة يقع عليها تطليقة أخرى عندنا وعند زفر لا يقع وقد مرّت المسئلة ومن لا يبطل بعض المدة من غير في عافان كان الإلاء مطلقاً ومؤبداً بان قال والله لا أقر بك أبداً أو قال والله لا أقر بك ولم يذكر الوقت فضمت أربعة أشهر من غير في حتى بانّت بتطليقة لا يبطل الإلاء حتى لو تزوجها فضت أربعة أشهر أخرى منذ تزوج يقع عليها تطليقة أخرى لأن الميم عقدت مطلقة ومؤبدة والعارض ليس إلا الينونة وأثرها في زوال الملك وزوال الملك لا يوجب بطلان الميم بالطلاق لما عرف أن الميم إذا انعقدت تبقى لاحتمال الفائدة واحتمال الفائدة ثابت لاحتمال التزوج فيبقى الميم إلا أنه لا بد من الملك لا تعقداً للمدة الثانية فإذا تزوجها بادل الملك فعاد حتمها في الجماع فإذا مضت المدة الثانية من غير في إليها تقدم معها احتقاً فذهبها فيقع تطليقة أخرى جزاء على ظلمه وكذا إذا تزوجها بعد ما بانّت بتطليقة ثانية ومضت أربعة أشهر أخرى منذ تزوجها تبين بثالثة لما قلنا فان تزوجت بزواج آخر ثم تزوجها الأول فضت أربعة أشهر لم يقر بها فيها لا يقع عليها شيء عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لفر ولو آلى منها مطلقاً أو أبداً فضت أربعة أشهر ولم يبق إليها حتى بانّت ثم لم يتزوجها حتى مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة لا يقع عليها تطليقة أخرى لأن الميم قد بطلت بل هي باقية لما بينا إلا أنها مبانة لا تستحق الوطء على الزوج فلا يصير الزوج بالامتناع عن قربانها في المدة ظالماً ووقع الطلاق كان لهذا المعنى ولم يوجد فلا يقع لكن تبقى الميم حتى لو تزوجها ومضت المدة من غير في يقع والاصل أن المدة المنعقدة لا تبطل بالينونة وإن كانت لا تعتقد على المبانة على طريق الاستئناف ولو قر بها قبل أن يتزوجها فعليه الكفارة لأن الميم باقية وقد وجد شرط الحنث في حنث ولو كان الإلاء مؤقّتاً إلى وقت معلوم أربعة أشهر أو أكثر فضبت المدة من غير في حتى وقع الطلاق لا يبقى الإلاء وينتهي حتى لو قر بها لا كفارة عليه ولو لم يقر بها حتى مضت أربعة أشهر لا يقع عليها شيء لأن المؤقت إلى وقت ينتهي عند وجود الوقت ولو حلف على قربان أسرته بعق عبدله ثم باعه سقط الإلاء لأنه صار بحال لا يلزمه شيء بقر بانها ثم إذا دخل في ملكه بوجه من الوجود قبل القربان عاد حكم الإلاء حتى لو تركها أربعة أشهر لم يقر بها فيها تبين لأن الجزاء لا تنبذ بالملك القائم للحال كمن قال لعبده إن دخلت الدار فانت حر فباعه ثم اشتراه فدخل الدار أنه يعتق ولو دخل في ملكه بعد القربان لا يعود الإلاء لطلانه بالقربان وكذا إذا مات العبد بطل الإلاء لأن الجزاء صار بحال لا يتصور وجوده فبطلت الميم ولو قال إن قر بك فبسي هذا حران فمات أحدهما أو باع أحدهما لا يبطل الإلاء لأنه لا يلزمه بالقربان عتق ولو ماتا جميعاً بطل الإلاء وكذا لو باعهما جميعاً معاً أو على التعاقب ولو باعهما ثم دخل أحدهما في ملكه بوجه من الوجود قبل القربان عاد الإلاء فيه ثم إذا دخل الآخر في ملكه عاد الإلاء فيه من وقت دخول الأول لأن العائد عين الأول ولو قال لا مرّ أنه أنت طالق قبل أن أقر بك بشهر فمقر بها قبل تمام الشهر من وقت الميم بطلت الميم ولو لم يقر بها حتى مضى شهر يصير مولياً لأن معنى هذا الكلام إذا مضى شهر لم أقر بك فيه فانت طالق إن قر بك ولو قال ذلك ومضى شهر لم يقر بها فيه لصار مولياً لما ذكرنا أن قوله أنت طالق إن قر بك إلاء ألا ترى أنه لا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه وهو الطلاق وهذا أحد المولى فإذا صار مولياً فإن قربها بعد ذلك وقع الطلاق لأنه علق الطلاق بالقربان وإن لم يقر بها حتى مضت أربعة أشهر بانّت بتطليقة لأن هذا حكم الإلاء في حق البر ولو قال أنت طالق ثلاثاً قبل أن أقر بك ولم يقل بشهر لا يصير مولياً ويقع الطلاق من ساعته لأنه أوقع الطلاق في وقت هو قبل القربان وكما فرغ من كلامه فقد وجد هذا الوقت فيقع ولو قال قبل أن أقر بك يصير مولياً لأن قبل الشيء اسم لزمان متقدم عليه مطلقاً وكما فرغ من هذه المقالة فقد وجد زمان متقدم عليه متصل به فلم يوجد القربان لا يعرف هذا الزمان فكان هذا تعليق الطلاق بالقربان كأنه قال إن قر بك فأنت طالق فإن قربها وقع الطلاق بعد القربان بلا فصل فإن تركها حتى مضت أربعة أشهر بانّت بالإلاء كما لو نص على التعليق بالقربان والله الموفق

فصل ١٠ وأما بيان حكم الطلاق فحكم الطلاق يختلف باختلاف الطلاق من الرجعي والباطن ويتعلق بكل واحد منهما أحكام بعضها أصلي وبعضها من التوابع. أما الطلاق الرجعي فالحكم الاضلي له هو نقصان العدد فاما زوال الملك وحل الوطء فليس بحكم أصلي له لازم حتى لا يثبت للحال وإنما يثبت في الثاني بعد انقضاء العدة فان طلقها ولم يراجعها بل تركها حتى انقضت عدتها بانت وهذا عندنا وعند الشافعي زوال حل الوطء من أحكامه الاصلية حتى لا يحل له وطؤها قبل الرجعة واليه مال أبو عبد الله البصري وأما زوال الملك فقد اختلف فيه أصحابنا قال بعضهم الملك يزول في حق حل الوطء لا غير وقال بعضهم لا يزول أصلا وإنما يحرم وطؤها مع قيام الملك من كل وجه كالوطء في حالة الحيض والنفس وجه قوله ان الطلاق واقع للحال فلا بد وأن يكون له أثر ناجز وهو زوال حل الوطء وزوال الملك في حق الحل وقد ظهر أثر الزوال في الاحكام حتى لا يحل له المسافرة بها والخلو ويزول قسمها والاقراء قبل الرجعة محسوبة من العدة ولهذا سمي الله تعالى الرجعة ردا في كتابه الكريم بقوله عز وجل وبعولتهن أي أزواجهن أحق بردهن في ذلك والرد في اللغة عبارة عن إعادة الغائب فيدل على زوال الملك من وجهه (ولنا) قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك وقوله تعالى وبعولتهن أي أزواجهن وقوله تعالى هن كناية عن المطلقات سمى الله تعالى زوجها بعد الطلاق ولا يكون زوجها الا بعد قيام الزوجية فدل ان الزوجية قائمة بعد الطلاق والله سبحانه وتعالى أحل للرجل وطء زوجته بقوله عز وجل والذين هم لشر وجهن حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله تعالى نساء كم حرث لكم فأتوا حرثكم أني شئتم وقوله عز وجل هو الذي خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها ونحو ذلك من النصوص والدليل على قيام الملك من كل وجه انه يصح طلاقه وظهاره وإيلاؤه ويجرى اللعان بينهما ويتوارثان وهذه أحكام الملك المطلق وكذا عليك مراجعتها بغير رضاها ولو كان ملك النكاح زائلا من وجه لكانت الرجعة انشاء النكاح على الحرية من غير رضاها من وجه وهذا لا يجوز وأما قوله الطلاق واقع في الحال فسلم لكن التصرف الشرعي قد يظهر أثره للحال وقد يتراخى عنه كالبيع بشرط الخيار وكالتصرف الحسي وهو الرمي وغير ذلك فجاز أن يظهر أثر هذا الطلاق بعد انقضاء العدة وهو زوال الملك وحرمة الوطء على أن له أثرا ناجزا وهو نقصان عدد الطلاق ونقصان حل الحلية وغير ذلك على ما عرف في الخلافات وأما المسافرة بها فقد قال زفر من أصحابنا انه يحل له المسافرة بها قبل الرجعة وأما على قول أصحابنا الثلاثة فائما لا يحل لالزوال الملك بل لكونها معتدة وقد قال الله تعالى في المعتدات ولا تخرجن من بيوتهن ولا تخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة هي الرجال عن الاخراج والنساء عن الخروج فيسقط الزوج العدة بالرجعة لزول الحرمة ثم يسافر وأما الخلو فان كان من قصده الرجعة لا يكره وان لم يكن من قصده المراجعة يكره لكن لا لزوال النكاح وارتفاع الحل بل للاضرار بها لانه اذا لم يكن من قصده استيفاء النكاح بالرجعة فتى خلا بها يقع بينهما المساس عن شهوة فيصير مرجعا لها ثم يطلقها ثانيا فيؤدي الى تطويل العدة عليها فتتضرر بذلك وهو معنى قوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا تعتدوا وكذلك القسم لانه لو ثبت القسم بخلافها فيؤدي الى ما ذكرنا اذا لم يكن من قصده أن يراجعها حتى لو كان من قصده أن يراجعها لكان لها القسم وله الخلو بها وإنما احتسبنا الاقراء من العدة لانه اذا طلق سببا لزوال الملك والحل للحال على وجه يتم عليه عند انقضاء العدة وهو الجواب عن قوله ان الله تعالى سمي الرجعة ردا لانه يجوز اطلاق اسم الرد عند انعقاد سبب زوال الملك بدون الزوال كما في البيع بشرط خيار المتعاقدين انه يطلق اسم الرد عند اختيار الفسخ وان لم يزل الملك عن البائع ولم يثبت للمشتري لانه اذا سبب الزوال بدون الزوال ويكون الردفسخ للسبب ومنعاه عن العمل في اثبات الزوال كذا ههنا ويستحب لها أن تتشوف وتزين لان الزوجية قائمة من كل وجه ويستحب لها ذلك لعل زوجها يراجعها وعلى هذا يبنى حق الرجعة انه ثابت للزوج بالاجماع سواء كان الطلاق واحدا أو اثنين أما عندنا فقيام الملك من كل وجه وأما عنده فقيامه فيما وراء حل الوطء ثم الكلام في الرجعة في

مواضع في بيان شرعية الرجعة وفي بيان ماهيتها وفي بيان ركنها وفي بيان شرائط جواز الركن أما الأول فالرجعة مشروعة عرفت شرعيتها بالكتاب والسنة والاجماع والمعتول أما الكتاب العزيز فقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن أي رجعتن وقوله تعالى إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وقوله تعالى الطلاق مرتان فأمسك بمعروف أو تسريح بإحسان والامسك بالمعروف هو الرجعة وأما السنة فما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما لما طلق امرأته في حالة الحيض قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه مرا بئكِ يراجعها الحديث وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما طلق حفصة رضي الله عنها جاءه جبريل صلى الله عليه وسلم فقال له راجع حفصة فانها صوامة قوامة فراجعها وكذا روى أنه صلى الله عليه وسلم طلق سودة بنت زمعة رضي الله عنها ثم راجعها وعليه الاجماع وأما المعتول فلان الحاجة تمس إلى الرجعة لان الانسان قد يطلق امرأته ثم يندم على ذلك على ما أشار الرب سبحانه وتعالى جل جلاله بقوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا فيحتاج إلى التدارك فلم يثبت الرجعة لا يمكنه التدارك لما عسى لا توافقه المرأة في تجديد النكاح ولا يمكنه الصبر عنها فيقع في الزنا وأما بيان ماهية الرجعة فالرجعة عندنا استدامة الملك القائم ومنعه من الزوال وفسخ السبب المنعقد لزوال الملك وعند الشافعي هي استدامة من وجه وانشاء من وجه بناء على أن الملك عنده قائم من وجه زائل من وجه وهو عندنا قائم من كل وجه وعلى هذا ينبغي أن الشهادة ليست بشرط لجواز الرجعة عندنا وعند شرط وجه البناء أن الشهادة شرطا ابتداء العقد وانشائه لا شرط البقاء والرجعة استيفاء العقد عندنا فلا يشترط له الشهادة وعندنا هي استيفاء من وجه وانشاء من وجه فيشترط لها الشهادة من حيث هي انشاء لا من حيث هي استيفاء فصح البناء ثم الكلام فيه على وجه الابتداء احتج الشافعي بقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم فظاهر الأمر وجوب العمل فيقتضي وجوب الشهادة ولنا نصوص الرجعة من الكتاب والسنة مطلقة عن شرط الاشهاد الا أنه يستحب الاشهاد عليها اذ لو لم يشهد لا يأمن من أن تنقضي العدة فلا تصدق المرأة في الرجعة ويكون القول قولها بعد انقضاء العدة فنذهب إلى الاشهاد لهذا وعلى هذا تحمل الآية الكريمة وفي الآية ما يدل عليه لا نه سبحانه وتعالى قال فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف جمع بين الفرقة والرجعة أمر سبحانه بالاشهاد بقوله وأشهدوا ذوي عدل منكم ومعلوم أن الاشهاد على الفرقة ليس بواجب بل هو مستحب كذا على الرجعة أو تحمل على هذا توفيقا بين النصوص بقدر الامكان وكذا لا مهر في الرجعة ولا يشترط فيها رضا المرأة لانها من شرائط ابتداء العقد لا من شرط البقاء وكذا اعلامها بالرجعة ليس بشرط حتى لو لم يعلمها بالرجعة جازت لان الرجعة حق على الخلوص لكونه تصرفا في ملكه بالاستيفاء والاستدامة فلا يشترط فيه اعلام الغير كالا جازة في الخيار لكنه مندوب اليه ومستحب لانه اذا راجعها ولم يعلمها بالرجعة فمن الجائز انها تزوج عند مضى ثلاث حيض ظنا منها ان عدتها قد انقضت فكان ترك الاعلام فيه تسببا إلى عقد حرام عسى فاستحب له أن يعلمها ولو راجعها ولم يعلمها حتى انقضت مدة عدتها وتزوجت تزوج آخر ثم جاء زوجها الاول فهي امرأته سواء كان دخل بها الثاني أو لم يدخل ويفرق بينهما وبين الثاني لان الرجعة قد صححت بدون علمها فزوجها الثاني وهي امرأته الاول فلم يصح وعلى هذا تبني الرجعة بالفعل بان جامعها انها جازة عندنا وعند الشافعي لا يجوز الرجعة الا بالقول وجه البناء على هذا الاصل ان الرجعة عنده انشاء النكاح من وجه وانشاء النكاح من كل وجه لا يجوز الا بالقول فكذا انشاءه من وجه وعندنا هي استدامة النكاح من كل وجه فلا تختص بالقول ويبنى أيضا على حل الوطء وحرمة وجه البناء ان الوطء لما كان حلالا عندنا فاذا وطئها فلم يجعل الوطء دلالة الرجعة وربما لا يراجعها بالقول بل يتركها حتى تنقضي عدتها فيزول الملك عند انقضاء العدة بالطلاق السابق لانه لا فعل منه الا ذلك فيزول الملك مستندا إلى وقت وجود الطلاق فتبين ان الملك كان زائلا من وقت الطلاق من وجه فيظهر ان الوطء كان حراما فجعل الاقدام على الوطء دلالة الرجعة صيانة له عن الحرام

وعندهما كان الوطء حراما لا يقدم عليه فلا ضرورة الى جعله دلالة الرجعة ثم ابتداء الدليل في المسئلة قوله تعالى
ويعولنهن أحق بردهن سمي الرجعة ردا والرد لا يختص بالقول كذا المفصوب ورد الوديعه قال النبي صلى الله عليه وسلم
على اليد ما أخذت حتى تردده وقوله تعالى فأمسكوهن بمعروف وقوله عز وجل فامسك بمعروف سمي الرجعة امساكا
والامساك حقيقة يكون بالفعل وكذلك ان جامعته وهو نائم أو مجنون لان ذلك حلال لها عندنا فلم يجعل رجعة لصارت
مرتبة للحرام على تقدير انقضاء العدة من غير رجعة من الزوج فجعل ذلك منها رجعة شرعا ضرورة التحريم زعن الحرام
ولان جماعها كجماعه لها في باب التحريم فكذا في باب الرجعة وكذلك اذا لمسه الشهوة أو نظرا الى فرجها عن
شهوة فهو مرجع لما قلنا وان لمس أو نظر لغير شهوة لم يكن رجعة لان ذلك حلال في ابالة ألا ترى أن القابلة والطيب
ينظر الى الفرج ويمس الطيب عند الحاجة اليه بغير شهوة فلا ضرورة الى جعله رجعة وكذلك اذا نظر الى غير
الفرج لشهوة لان ذلك أيضا مباح في الجملة ويكره التقبيل والمس لغير شهوة اذا لم يرد به المراجعة وكذا يكره أن يراها
متجردة لغير شهوة كذا قال أبو يوسف لانه لا يأمن من أن يشتهي فيصير مرجعا من غير اشارة وذلك مكروه وكذا
لا يأمن من الاضرار بها لجواز أن يشتهي فيصير به مرجعا وهو لا يريد امساكا فيطلقها فتطول العدة عليها فتضر به
والله تعالى نهى عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضارا لتعتدوا وكذا قال أبو يوسف ان الاحسن اذا دخل عليها أن
يتجنب ويستمعها خفي عليه ليس من أجل انها حرام ولكن لا يأمن من أن يرى الفرج بشهوة فيكون رجعة بغير
اشهاد وهذه عبارة أبي يوسف ولو نظر الى دبرها موضع خروج الغائط بشهوة لم يكن ذلك رجعة كذا ذكر في
الزيادات وهو قول محمد الاخير وكان يقول أولا انه يكون رجعة ثم رجع حكى ابراهيم بن رستم رجوعه وهو قياس
قول أبي حنيفة لان ذلك السبيل لا يجري مجرى الفرج ألا ترى أن الوطء فيه لا يوجب الحد عنده فكان النظر اليه
كالنظر الى سائر البدن ولان النظر الى الفرج بشهوة انما كان رجعة لكون الوطء حلالا لا تقريرا للحل صيانة عن الحرام
والنظر الى هذا الحل عن شهوة مما لا يحتمل الحل بحال كما أن الفعل فيه لا يحتمل الحل بحال فلا يصلح دليلا على
الرجعة ولو نظرت الى فرجه بشهوة قال أبو يوسف قياس قول أبي حنيفة أن يكون رجعة وهذا قبيح ولا يكون
رجعة وكذا قال أبو يوسف والصحيح قياس قول أبي حنيفة لما ذكرنا فيا اذا جامعته وهو نائم أو مجنون ولان النظر
حلال لها كالوطء فيجعل رجعة تقريرا للحل وصيانة عن الحرمة ولان النظر ينسويان في التحريم ألا ترى أن
نظرها الى فرجه كنظره الى فرجها في التحريم فكذا في الرجعة ولو لمسته لشهوة فمستلمة أو كان نائما أو اعترف الزوج
أنه كان بشهوة فهو رجعة في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليس رجعة فأبو حنيفة سوى بينهما وبين الجارية
المشتراة بشرط الخيار للمشتري اذا لمسته المشتري أنه يبطل خياره ومحمد فرق بينهما فقال ههنا يكون رجعة
وهناك لا يكون اجازة للبيع وعن أبي يوسف في الجارية روايتان في رواية فرق فقال ثمة يكون اجازة للبيع وههنا
لا يكون رجعة وفي رواية سوى بينهما فقال فعلها لا يكون رجعة ههنا ولا فعل الامة يكون اجازة ثمة فعلى هذه الرواية
لا يحتاج الى الفرق بين المسئلتين ووجه الفرق لدعلى الرواية الاخرى ان بطلان الخيار لا يتوقف على فعل المشتري بل
قد يبطل بغير فعله كما اذا تعينت في يده باقة سماوية فأما الرجعة فلا يجوز أن تثبت الاختيار الزوج حتى قال أبو يوسف
انها اذا لمسته فتركه هو يقدري على منعها كان ذلك رجعة لانه لما مكنها من اللبس فقد حصل ذلك باختياره فصارت له
لمسها وكذلك قال أبو يوسف اذا ابتدأت اللبس وهو مطاوع لها انه يكون رجعة لما قلنا ووجه الفرق لمحمد ان
اسقاط الخيار ادخال الشيء في ملك المشتري والامة لا تملك ذلك وليست الرجعة ادخال المرأة على ملك الزوج لانها
على ملكه فلوجعلناه مرجعا فبطلت ملكه ما لم يكن ملكا له فصحت الرجعة ولا في حنيفة على نحو ما ذكرنا وهو ان
اللمس حلال من الجانبين عندنا فلزم تعذر الحل فيه وصيانته عن الحرمة وذلك يجعله رجعة على ما سبق بيانه كما قال
في الجارية ان اللبس منها لم يجعل اجازة للبيع وبما يفسخ البيع فيبين ان اللبس حصل في ملك الغير من وجه وما

ذكره أبو يوسف أن الرجعة لا تعتبر بغير اختيار الزوج بشكل بما إذا جامعته وهو أن ثبوت الرجعة من غير اختيار الزوج وما ذكر محمد أن استسقاط الخيار ادخال المبيع في ملك المشتري وليس بمنع بل المبيع يدخل في ملكه بالسبب السابق عند سقوط الخيار على أن هذا فرق بين المسئلتين فيما وراء المعنى المؤثر لا يقدح في الجمع بينهما في المعنى المؤثر قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موته أنها المسته بشهوة لكان ذلك رجعة لأن الورثة قاموا مقامه فكانه صدقها قبل موته قال ولو شهد الشهود أنها قبلته لشهوة لم تقبل شهادتهم لأن الشهوة معنى في القلب لا يتقف عليه الشهود فلا تقبل شهادتهم فيه وإن شهدوا على الجماع قبلت لأن الجماع معنى يوقف عليه ويشاهد ولا يحتاج إلى شرط الشهوة فتقبل فيه الشهادة وأما ركن الرجعة فهو قول أو فعل يدل على الرجعة أما القول فنحو أن يقول لها راجعتك أو رددتك أو رجعتك أو أعدتك أو راجعت امرأتى أو راجعتها أو رددتها أو أعدتها ونحو ذلك لأن الرجعة رد وإعادة إلى الحالة الأولى ولو قال لها نكحتك أو تزوجتك كان رجعة في ظاهر الرواية وروى عن أبي حنيفة أنه لا يكون رجعة وجه هذه الرواية أن النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه فكان قوله نكحتك أثبات الثابت وأنه محال فلم يكن مشروعا فكان ملحقا بالعدم شرعا فلم يكن رجعة بخلاف قوله راجعتك لأن ذلك ليس بأثبات النكاح بل هو استيفاء النكاح الثابت وأنه محل للاستيفاء لأنه انعقد بسبب زواجه والرجعة فبسخ السبب ومنع له عن العمل فيصبح وجه ظاهر الرواية أن النكاح وإن كان ناجزا حقيقة لكن المحل لا يحتمل الاثبات فيجعل مجازا عن استيفاء الثابت لما بينهما من المشابهة تصحيحا لتصرفه بقدر المكان وقديلا في أحد تأويلي قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أي أزواجهن أحق بنكاحهن في العدة من غيرهم من الرجال والنكاح المضاف إلى المطلقة طلاقا رجعيًا يدل على ثبوت الرجعة بالنكاح وأما العمل الدال على الرجعة فهو أن يجامعها أو يمس شسيمان أعضاء الشهوة أو ينظر إلى فرجها عن شهوة أو يوجد شيء من ذلك ههنا على ما بينا ووجه دلالة هذه الأفعال على الرجعة ما ذكرنا فيما تقدم وهذا عندنا فأما عند الشافعي فلا تثبت الرجعة إلا بالقول بناء على أصل ما ذكرناه والله عز وجل أعلم

فصل وأما شرائط جواز الرجعة فنحن أقيم العدة فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة لأن الرجعة استدامة الملك والملك يزول بعد انقضاء العدة فلا تتصور الاستدامة إذ الاستدامة للقائم لصيانته عن الزوال لا للمزيل كافي البيع بشرط الخيار للبائع إذا مضت مدة الخيار أنه لا يملك استيفاء الملك في المبيع بزوال ملكه بمضي المدة كذا هذا ولو طهرت عن الحيضة الثالثة ثم راجعها فهذا على وجهين إن كانت أيامها في الحيض عشرين لا تصح الرجعة وتحل للأزواج بمجرد انقطاع العدة لأن انقضاءها بانقضاء الحيضة الثالثة وقد انقضت يتيقن لا تقطع دم الحيض يتيقن إذا لم يزيد للحيض على عشرة ألا ترى أنها إذا رأت أكثر من عشرة لم يكن الزائد على العشرة حياضا فتيقن بانقضاء العدة ولا رجعة بعد انقضاء العدة وإن كانت أيامها دون العشرة فإن كانت تجد ماء فلم تغتسل ولا تيمت وصلت به ولا مضى عليها وقت كامل من أوقات أدنى الصلوات إليها لا تنتقطع الرجعة ولا تحل للأزواج وهذا عندنا وقال الشافعي لا أعرف بعد الإقرار معنى معتبرا في انقضاء العدة وهذا خلاف الكتاب العزيز والسنة وإجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الكتاب فقوله عز وجل ولا تقر بهن حتى يطهرن أي يغتسلن وأما السنة فماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الزوج أحق برجعته ما دامت في مغتسلها وروى ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة وأما إجماع الصحابة رضي الله عنهم فإنه روى علقمة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال كنت عند عمر رضي الله عنه فجاء رجل وامرأة فقال الرجل زوجتي طلقها وراجعتها فقالت ما معنى ما صنع أن أقول ما كان أنه طلقني وتركني حتى حضت الحيضة الثالثة وانقطع الدم وغلقت باني ووضعت غسلي وخلعت ثيابي فطرق الباب فقال قد راجعتك فقال عمر رضي الله عنه قل فيها يا ابن أم عبد فقلت أرى أن الرجعة قد سححت ما لم تحل لها الصلاة فقال عمر لو قلت غير هذا لم أره صوابا

وروى عن مكحول أن أبا بكر وعمر وعلياً وابن مسعود وأبا الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس الأشعري رضي الله عنهم كانوا يقولون في الرجل يطلق امرأته تطليقة أو تطليقتين أنه أحق بهما لم يغتسل من الحيضة الثالثة ترثه ويرثها مادامت في العدة فاتفقت الصحابة رضي الله عنهم على اعتبار الغسل فكان قوله محالاً لمحدث واجماع الصحابة فلا يعتد به ولأن أيامها إذا كانت أقل من عشرة لم تستيقن بانقطاع دم الحيض لاحتمال المعاودة في أيام الحيض إذا الدم لا يدرى واحدا ولكنه يدر مرة وينقطع أخرى فكان احتمال العود قائماً والعائد يكون دم حيض إلى العشرة فلم يوجد انقطاع دم الحيض يتيقن فلا يثبت الطهر بيقين فتبقى العدة لأنها كانت ثابتة بيقين والثابت بيقين لا يزول بالشك كمن استيقن بالحدث وشك في انطهارة بخلاف ما إذا كانت أيامها عشرة لأنه هناك لا يحتمل عود دم الحيض بعد العشرة إذ العشرة أكثر الحيض فتيقن بانقطاع دم الحيض فيزول الحيض ضرورة ويثبت الطهر وهما بخلافه على ما بينا والشافعي بنى قوله في هذا على أصله أن العدة تنقضي بالاطهارة لا بالحيض فإذا طعنت في أول الحيضة الثالثة فقد انقضت العدة من غير حاجة إلى شيء آخر ويستدل على بطلان هذا الأصل في موضعه أن شاء الله تعالى فيبطل الفرع ضرورة وإذا اغتسلت انقطعت الرجعة لأنه ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة أداء الصلاة إذا يباح أدائها للحائض فتقرر الانقطاع بقرينة الاغتسال فتقطع الرجعة وكذلك إذا تغسل لكن مضى عليها وقت الصلاة تنقطع الرجعة لأنه لما مضى عليها وقت الصلاة صارت الصلاة ديناً في ذمتها وهذا من أحكام الطهارات إذا لم تجب الصلاة على الحائض فلا تصير ديناً عليها فاستحكم الانقطاع بهذه القرينة فانقطعت الرجعة وكذلك إذا لم تجب الماء بان كانت مسافرة فتمت وصلت لأن صحة الصلاة حكم من أحكام الطهارات إذا لصحة لها مع قيام الحيض فقد يضاف إلى الانقطاع حكم من أحكام الطهارات فاستحكم الانقطاع فتقطع الرجعة فاما إذا تيممت ولم تصل فهل تنقطع الرجعة اختلف فيه أصحابنا قال أبو حنيفة وأبو يوسف لا تنقطع وقال محمد تنقطع (وجه) قوله أنها لما تيممت فقد ثبت لها حكم من أحكام الطهارات وهو اباحة الصلاة فلا يبقى الحيض ضرورة كما لو اغتسلت أو تيممت وصلت به (وجه) قولهما على نحو ما ذكرنا أن أيامها إذا كانت دون العشرة لم تستيقن بانقضاء عدتها بنفس انقطاع الدم من غير قرينة تنضم إليه لاحتمال أن يعاودها الدم في العشرة فتبين أنها حائض والحيض كان ثابتاً بيقين فلا يحكم بزواله إلا عند وجود الطهر بيقين ولم يوجد بقرينة التيمم لا تصير في حكم الطهارات بيقين لأنه ليس بطهور حقيقة وإنما جعل طهوراً شرعاً عند عدم الماء لقوله تعالى فلم يجدوا ماء فتميموا صعيداً طيباً والدليل عليه أنها لو رأت الماء قبل الشروع في الصلاة أو بعد ما شرعت فيها قبل الفراغ منها بطل تيممها فكان التيمم طهارة مطلقة شرعاً لكن حال عدم الماء واحتمال وجود الماء في كل ساعة قائم فكان احتمال عدم الطهورية ثابتاً فلم توجد الطهارة الحاصلة بيقين فتبقى نجاسة الحيض إلا أنه أيسر لها أداء الصلاة به لعدم الماء في الحالين من حيث الظاهر مع احتمال الوجود فإذا لم تجد الماء وصلت به وفرغت من الصلاة فقد استحكم عدم فاستحكمت الطهارة الحاصلة بالتيمم فلا يبقى الحيض فاما قبل ذلك فاحتمال عدم الطهارة ثابت لاحتمال وجود الماء فلا يكون طهارة شرعاً بيقين بل مع الاحتمال فيبقى حكم الحيض الثابت بيقين بخلاف الاغتسال لأنه طهارة بيقين لكون الماء طهوراً مطلقاً فإذا ثبتت الطهارة بيقين انتفى الحيض ضرورة لأنه ضدها بخلاف التيمم على ما بيناه وبخلاف ما إذا مضى عليها وقت كامل من أوقات الصلاة لأن الصلاة صارت ديناً في ذمتها بيقين فقد ثبتت في حقها حكم من أحكام الطهارات بيقين فلا يبقى الحيض بيقين فتقضي العدة بيقين ولو اغتسلت بسوء الحمار انقطعت الرجعة بنفس الاغتسال بالاجماع ولكنها لا تحل للزواج لأن سوء الحمار مشكوك فيه أما في طهوريته أو في طهارته على اختلافهم في ذلك فان كان ذلك طاهراً أو طهوراً انقطعت الرجعة وتحل للزواج لا نقضاء العدة لتقرر الانقطاع بالاغتسال وإن لم يكن أو كان طاهر غير طهور لا تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج فإذا وقع الشك لزم الاحتياط في ذلك كله وذلك فيما قلنا وهو أن تنقطع الرجعة ولا تحل للزواج أخذاً بالثقة في الحكمين احترازاً عن الحرمة في البابين ولا

تصلي بذلك الغسل ما لم تنعيم ولو اغتسلت المعتدة وبقى من بدنك شيء لم يصبه الماء فالباقي لا يخلو ما كان عضواً كاملاً وما كان أقل من عضو فإن كان عضواً كاملاً فله الرجعة وإن كان أقل من عضو فلا رجعة له ثم اختلف أبو يوسف ومحمد فقال أبو يوسف قوله لا رجعة له في الأقل هذا استحسان والقياس أن يكون له فيه الرجعة فمحمد قاس المتروك إذا كان عضواً على ترك المضمضة والاستنشاق وقال رحمه الله هناك تنقطع الرجعة والقياس عليه أن تنقطع هنا أيضاً لأنهم استحسبوا وقالوا لا تنقطع الرجعة لأن العضو الكامل يجمع على وجوب غسله وهو ما لا يتعاقل عنه عادة فتقطع الرجعة كما لو كان المتروك زائداً على عضو بخلاف المضمضة والاستنشاق لأن ذلك غير يجمع على وجوبه مجتهد فيه وأبو يوسف يقول المتروك وإن قل لحكم الحدث باق ألا ترى أنه لا تباح معه وإن قل ومع بقاء الحدث لا تثبت الطهارة وهذا يوجب التسوية بين القليل والكثير لأنهم استحسبوا في القليل وهو ما دون العضو فقالوا أنه تنقطع الرجعة فيه لأن هذا القدر مما يتعاقل عنه عادة ويحتمل أيضاً أنه أصابه الماء ثم جف فيحكم بانقطاع الرجعة فيه ويبقى الأمر في العضو التام على أصل القياس واختلفت الرواية عن أبي يوسف في المضمضة والاستنشاق روى عنه أنه تنقطع الرجعة وروى عنه أيضاً أنه لا تنقطع الرجعة وقال محمد بن من زوجهما ولكنها لا تحل للزواج وجه قوله وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف في انقطاع الرجعة أن وجوب المضمضة والاستنشاق يختلف فيه وموضع الاجتهاد موضع تعارض الأدلة فلا يخلو عن الشك والشبهة والرجعة يسلك بها مسلك الاحتياط فلا يجوز بقاؤها بالشك فينقطع ولا يجوز اثبات حال التزوج بالشك أيضاً لذلك لم يحزه محمد وجه الرواية الأخرى لأبي يوسف أن الحديث قد بقي في عضو كامل فبقى الرجعة هذا إذا كانت المطلقة مسامة فاما إذا كانت كثنائية فقد قالوا إن الرجعة تنقطع عنها بنفس اقطاع الدم لأنها غير مخاطبة بالغسل ولا يلزمها فرض الغسل كالمسامة إذا اغتسلت (ومنها) عدم التطليق بشرط والاضافة إلى وقت في المستقبل حتى لو قال الزوج بعد الطلاق إن دخلت الدار فقد راجعتك أو راجعتك إن دخلت الدار أو أن كلمت زيدا أو إذا جاء غدا فقد راجعتك غدا أو رأس شهر كذا لم تصح الرجعة في قولهم جميعاً لأن الرجعة استيفاء ملك النكاح فلا يحتمل التعليق بشرط والاضافة إلى وقت في المستقبل كما لا يحتملها إنشاء الملك ولأن الرجعة تتضمن انقضاء الطلاق في انقضاء سبب لزوال الملك ومنعه عن عمله في ذلك فإذا علقها بشرط أو أضافها إلى وقت في المستقبل فقد استبقى الطلاق إلى غاية واستبقاء الطلاق إلى غاية يكون تأييداً له اذ هو لا يحتمل التوقيت كما إذا قال لا مرأته أنت طالق يوماً أو شهراً أو سنة أنه لا يصح التوقيت ويتأبد الطلاق فلا تصح الرجعة هذا إذا أنشأ الرجعة فاما إذا أخبر عن الرجعة في الزمن الماضي بأن قال كنت راجعتك أمس فإن صحت قوله المرأة فقد ثبتت الرجعة سواء قال ذلك في العدة أو بعد انقضاء العدة بعد أن كانت المرأة في العدة أمس وإن كذبت له فإن قال ذلك في العدة فالقول قوله لأنه أخبر عما يملك انشاءه في الحال لأن الزوج يملك الرجعة في الحال ومن أخبر عن أمر يملك انشاءه في الحال يصدق فيه اذ لو لم يصدق ينشئه للحال فلا يفيد التأكيد فصار كالوكيل قبل العزل إذا قال بعتك أمس وإن قال بعد انقضاء العدة فالقول قوله لأنه أخبر عما لا يملك انشاءه في الحال لأنه لا يملك الرجعة بعد انقضاء العدة فصار كالوكيل بعد العزل إذا قال قد بعت وكذبته الموكل ولا يمين عليه في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد تستحلف وهذه من المسائل المدونة التي لا يجري فيها الاستحلاف عند أبي حنيفة نذكرها في كتاب الدعوى فإن أقام الزوج بينة قبلت بينة وثبتت الرجعة لأن الشهادة قامت على الرجعة في العدة فتسمع ولو كانت المطلقة أمة الغير فقال زوجها بعد انقضاء العدة كنت راجعتك وكذبته الأمة وصدقها المولى فالتقول قولها عند أبي حنيفة ولا تثبت الرجعة وعندهما القول قول الزوج والمولى وثبتت الرجعة لأنهما ملك المولى ولأبي حنيفة أن انقضاء عدتها أخبار منها عن حيضها وذلك إليها إلى المولى كالخبرة فإن قال الزوج لها قد راجعتك فقالت بحية له قد انقضت عدتي فالقول قولها عند أبي حنيفة مع يمينها وقال أبو يوسف ومحمد القول قول الزوج واجمعوا على أنها لو سكنت

ساعة ثم قالت انقضت عدتي يكون القول قول الزوج ولا خلاف أيضاً في أنها اذا بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج بحبيلها موصولاً بكلامها راجعتك يكون القول قولها وجه قولهما أن قول الزوج راجعتك وقع رجعة صحيحة لقيام العدة من حيث الظاهر فكان القول قول المرأة انقضت عدتي اخباراً عن انقضاء العدة ولا عدة لبطلانها بالرجعة فلا يسمع كما لو سكنت ساعة ثم قالت انقضت عدتي ولان قولها انقضت عدتي ان كان اخباراً عن انقضاء العدة في زمان متقدم على قول الزوج لا يقبل منها بالاجماع كما لو أسندت الخبر عن الانقضاء اليه نصاً بان قالت كانت عدتي قد انقضت قبل رجعتك لانها متهمة في التأخير في الاخبار وان كان ذلك اخباراً عن انقضاء العدة في زمان مقارن لقول الزوج فهذا نادر فلا يقبل قولها ولا يبي حنيفة أن المرأة أئمنة في اخبارها عن انقضاء العدة فان الشرع ائتمننا في هذا الباب قال الله تعالى ولا يحل لهن أن يكفن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر قيل في التفسير انه الحيض والحبل نهان سبحانه وتعالى عن الكتمان والنهي عن الكتمان أمر بالاطهار اذ النهي عن الشيء أمر بضده والا أمر بالاطهار أمر بالقبول لتظهر فائدة الاظهار فلم يقبل قولها وخبرها بانقضاء العدة ومن ضرورة قبول الاخبار بانقضاء العدة حالها بالازواج ثم ان كانت عدتها انقضت قبل قول الزوج راجعتك فقوله راجعتك يقع بعد انقضاء عدتها فلا يصح وان كانت انقضت حال قولها راجعتك فيقع حال قولها راجعتك حال انقضاء العدة وكذا لا يصح الرجعة بعد انقضاء العدة لا نصح حال انقضائها لان العدة حال انقضائها منقضية فكان ذلك رجعة لمنقضية العدة فلا يصح فان قيل يحتمل أنها انقضت حال اخبارها عن الانقضاء واخبارها متأخر عن قولها راجعتك فكان انقضاء العدة متأخراً عنه ضرورة فتصح الرجعة فالجواب اذا احتمل ما قبلنا واحتمل ما قلتم وقع الشك في صحة الرجعة والا صل ان ما لم يكن ثابتاً اذا وقع الشك في ثبوته لا يثبت مع الشك والاحتمال خصيصاً فيما محتاط فيه ولا سيما اذا كان جهة الفساد آكد وههنا جهة الفساد كذلك لانها تصح من وجه وتفسد من وجهين فلا ولي أن لا يصح والله عز وجل الموفق ثم عند أبي حنيفة تستحلف واذا انكلت يقضي بالرجعة وهذا بشك على أصله لان الاستحلاف للنكول والنكول بدل عنده والرجعة لا تحتمل البديل لكن الاستحلاف قد يكون للنكول ليقضي به وقد يكون للنكول بل لنفي التهمة بالحلف ألا ترى أنه يستحلف عنده فيما لا يقضي بالنكول أصلاً كما في دعوى القصاص في النفس نفياً للتهمة والمرأة وان كانت أئمنة لكن الامين قد يستحلف لنفي التهمة بالحلف فاذا انكلت فقد تحققت التهمة فلم يبق قولها حجة فبقيت الرجعة على حالها حكماً لا استصحاب الحال لعدم دليل الزوال لانه جعل نكولها بدلاً عما أنه يمكن تحقيق معنى البديل ههنا لما ذكرنا أنها بالنكول صارت متهمة فخرج قولها من أن يكون حجة للتهمة فبقي العدة وأثرها في المنع من الأزواج والسكون في منزل الزوج فقط ثم يقضي بالرجعة حكماً لا استصحاب الحال لانها باخبارها بانقضاء عدتها حلت للأزواج واذا انكلت فقد بدلت الامتناع من الأزواج والسكون في منزل الزوج وهذا معنى يحتمل البديل ومنها عدم شرط الخيار حتى لو شرط الخيار في الرجعة لم يصح لانها استبقاء النكاح فلا يحتمل شرط الخيار كما لا يحتمل الانشاء (ومنها) أن يكون أحد نوعي ركن الرجعة وهو القول منه لا منها حتى لو قالت للزوج راجعتك لم يصح لقوله سبحانه وتعالى وبعولتهن أحق بردهن أي أحق برجعتهن ممن ولو كانت لها ولاية الرجعة لم يكن الزوج أحق بالرجعة منها فظاهر النص يقتضي أن لا يكون لها ولاية الرجعة أصلاً إلا أن جواز الرجعة بالفعل منها عرفناه بديل آخر وهو ما بيننا وأما مرضا المرأة فليس بشرط لجواز الرجعة وكذا المهر لقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن مطلقاً عن شرط الرضا والمهر ولا نه لو شرط الرضا والمهر لم يكن الزوج أحق برجعتها منها لانه لا يملك بدون رضاها والمهر فيؤدى الى الخلف في خبر الله عز وجل وهذا لا يجوز ولان الرجعة شرعت لا مكان التدارك عند الندم فلو شرط رضاها لا يمكن التدارك لانها عسى لا ترضى وعسى لا يجرد الزوج المهر وكذا كون الزوج طائعا وجادا وعامدا ليس بشرط لجواز الرجعة فتصح الرجعة مع الكراه والهزل واللعب والخطأ لان الرجعة استبقاء النكاح وأنه دون الانشاء ولم تشترط هذه

الاشياء للانشاء فلان لا تشترط للاستبقاء أولى وقد روى في بعض الروايات ثلاث جدهن جد وهن جد
النكاح والرجعة والطلاق

فصل وأما حكم الطلاق البائن فالطلاق البائن نوعان أحدهما الطلقات والثاني الطلقة الواحدة البائنة والثنتان
البائنتان ويختلف حكم كل واحد من النوعين وجملة الكلام فيه ان الزوجين امانا كانا حريين و امانا كانا مملوكين و إما
ان كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فان كانا حريين فالحكم الاصلى لمادون الثلاث من الواحدة البائنة والثنتين
البائنتين هو نقصان عدد الطلاق وزوال الملك أيضا حتى لا يحل له وطؤها الا نكاح جديد ولا يصح ظهاره ولا يلاؤه
ولا يجزى اللعان بينهما ولا يجزى التوارث ولا يحرم حرمة غليظة حتى يجوز له نكاحها من غير أن تزوج زوج آخر
لان مادون الثلاث وان كان بائنا فانه يوجب زوال الملك لا زوال حل الحلية وأما الطلقات الثلاث فحكمها الاصلى
هو زوال الملك وزوال حل الحلية أيضا حتى لا يجوز له نكاحها قبل الزوج تزوج آخر لقوله عز وجل فان طلقها فلا
تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره وسواء طلقها ثلاثا متفرقا أو جملة واحدة لان أهل التأويل اختلفوا في مباح
التطليقة الثالثة من كتاب الله قال بعضهم هو قوله تعالى فان طلقها فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره بعد قوله
الطلاق مرتان فامسالك معروف أو تسريح باحسان وقالوا الامساك بالمعروف هو الرجعة والتسريح بالاحسان
هو أن يتركها حتى تنقضي عدتها وقال بعضهم هو قوله تعالى أو تسريح باحسان فالتسريح هو التطليقة الثالثة وعلى ذلك
جاء الخبر وكل ذلك جائز محتمل غير أنه ان كان التسريح هو تركها حتى تنقضي عدتها كان تقدير قوله سبحانه وتعالى فان
طلقها فلا تحل لهن أى طلقها تطليقة ثالثة وان كان المراد من التسريح التطليقة الثالثة كان تقدير قوله تعالى فان طلقها أى
طلقها طلاقا ثلاثا فلا تحل لهن من بعد حتى تنكح زوجا غيره وانما تنتهى الحرمة وتحل للزوج الاول بشرائط منها
النكاح وهو أن تنكح زوجا غيره لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره نفى الحل وحد النفي الى غاية الزوج تزوج آخر
والحكم الممدود الى غاية لا ينتهى قبل وجود الغاية فلا تنتهى الحرمة قبل الزوج فلا تحل للزوج الاول قبله ضرورة
وعلى هذا يخرج ما اذا وطئها انسان بالزنا أو بشبهة أنها لا تحل لزوجه العدم النكاح وكذا اذا وطئها المولى بملك اليمين
بأن حرمت أمته المنكوحة على زوجها حرمة غليظة وانقضت عدتها فوطئها المولى لا تحل لزوجه لان الله تعالى نفى
الحل الى غاية فلا ينتهى النفي قبل وجود النكاح ولم يوجد وكذا روى عن علي رضي الله عنه أنه قال في هذه المسئلة
ليس زوج يعني المولى وروى أن عثمان سئل عن ذلك وعنده على وزيد بن ثابت رضي الله عنهما فرخص في ذلك
عثمان وزيد وقال هو زوج فقام على مغضبا كارها لما قالوا وقد روى أنه قال ليس زوج وكذا ان اشتراها الزوج
قبل أن تنكح زوجا غيره لم تحل له بملك اليمين وكذا اذا أعتقت لما قلنا

فصل ومنها أن يكون النكاح الثاني حقيقا حتى تزوجت رجلا نكاحا فاسدا ودخل بها لا تحل للاول لان
النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقي ومطلق النكاح ينصرف الى ما هو نكاح حقيقي ولو كان النكاح الثاني مختلفا في
فساده ودخل بها لا تحل للاول عند من يقول بفساده لما قلنا فان تزوجت زوجا آخر ومن نيتها التحليل فان لم يشترط
ذلك بالقول وانما نوي ودخل بها على هذه النية حلت للاول في قولهم جميعا لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر فوقع
النكاح حقيقا لاستجماع شرائط الصحة فتحل للاول كالأول بالتوقيت وسائر المعاني المفسدة وان شرط
الاحلال بالقول وأنه يترجى وجهها لذلك وكان الشرط منها فهو بنكاح صحيح عند أبي حنيفة وزفر وتحل للاول ويكره
للثاني والاول وقال أبو يوسف النكاح الثاني فاسد وان وطئها لم تحل للاول وقال محمد النكاح الثاني صحيح ولا
تحل للاول (وجهه) قول أبي يوسف ان النكاح بشرط الاحلال في معنى النكاح المؤقت وشرط التوقيت في
النكاح يفسده والنكاح الفاسد لا يقع به التحليل ولمحمدان النكاح عند مؤبد فكان شرط الاحلال استتجال
ما أخره الله تعالى لغرض الجمل فيبطل الشرط ويبقى النكاح حقيقا لكن لا يحصل به الغرض كمن قتل مورثه أنه

يجرم الميراث لما قلنا كذا هذا ولا يحنيفة ان عموماً النكاح تقتضي الجواز من غير فصل بين ما اذا شرط فيه
الاحلال أو لا فكان النكاح بهذا الشرط نكاحاً صحيحاً فيدخل تحت قوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره فتنتهي
الحرمة عند وجوده إلا أنه كره النكاح بهذا الشرط لغيره وهو أنه شرط ينافي المقصود من النكاح وهو السكن
والتوالد والتعفف لأن ذلك يقف على البقاء والدوام على النكاح وهذا والله أعلم معنى الحاق اللبس بالحلل في قوله
صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له وأما الحاق اللبس بالزوج الأول وهو المحلل له فيحتمل أن يكون لوجهين
أحدهما أنه سبب لمباشرة الزوج الثاني هذا النكاح لقصد القراق والطلاق دون الابقاء وتحقيق ما وضع
له والمسبب شريك المباشرة في الاسم والثواب في التسبب للمعصية والطاعة والثاني أنه باشر ما يفضي إلى الذي
تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه من عودها إليه من مضاجعة غيره أياها واستمتاعها بها وهو الطلقات الثلاث
اذلولها لما وقع فيه فكان الحاقه اللبس به لأجل الطلقات والله عز وجل أعلم وأما قول أبي يوسف ان
التوقيت في النكاح يفسد النكاح فنقول المفسد له هو التوقيت نصاً ألا ترى أن كل نكاح مؤقت فإنه يتوقت
بالطلاق وبالموت وغير ذلك ولم يوجد التوقيت نصاً فلا يفسد وقول محمد أنه استعجال ما أجله الله تعالى ممنوع فإن
استعجال ما أجله الله تعالى لا يتصور لأن الله تعالى إذا ضرب لا مراً أجلاً لا يتقدم ولا يتأخر فإذا طلقها الزوج
الثاني تبين أن الله تعالى أجل هذا النكاح إليه ولهذا قلنا إن المقتول ميت بأجله خلافاً للمعتزلة ومنها الدخول
من الزوج الثاني فلا تحل لزوجها الأول بالنكاح الثاني حتى يدخل بها وهذا قول عامة العلماء وقال سميعة بن
المسيب تحل بنفس العقد واحتج بقوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره والنكاح هو
العقد وإن كان يستعمل في العقد والوطء جميعاً عند الإطلاق لكنه يصرف إلى العقد عند وجود القرينة وقد وجدت
لأنه أضاف النكاح إلى المرأة بقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره والعقد يوجد منها كما يوجد من الرجل فاما الجماع
فإنه يقوم بالرجل وحده والمرأة محله فانصرف إلى العقد بهذه القرينة فإذا وجد العقد تنتهى الحرمة بظاهر النص
ولنا قوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره والمراد من النكاح الجماع لأن النكاح في اللغة هو
الضم حقيقة وحقيقة الضم في الجماع وإنما العقد سبب داعي إليه فكان حقيقة للجماع مجازاً للعقد مع ما نالوا حملناه
على العقد لكان تكراراً لأن معنى العقد يفيد ذلك الزوج فكان الحمل على الجماع أولى بقي قوله أنه أضاف
النكاح إليها والجماع مما تصح إضافته إلى الزوجين لوجود معنى الاجتماع منها حقيقة فأما الوطء ففعل الرجل
حقيقة لكن إضافة النكاح إليها من حيث هو ضم وجمع لا من حيث هو وطء ثم إن كان المراد من النكاح في الآية
هو العقد فالجماع يضم فيه عرفنا ذلك بالحديث المشهور وضرب من المعقول أما الحديث فاروينا عن عائشة رضي
الله عنها أن رفاعَةَ القرظي طلق امرأته ثلاثاً فزوجهما عبد الرحمن بن الزبير فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقالت إن رفاعَةَ طلقني وبت طلاقاً فزوجهني عبد الرحمن بن الزبير ولم يكن معه إلا مثل هبة الثوب فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم أتريدان أن ترجعي إلى رفاعَةَ لا حتى تذوق من عسليته ويدوق من عسليتك وعن ابن عمر وأُس
رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم هذا الحديث ولم يذكر قصة امرأته رفاعَةَ وهو ما روى عنهما أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثاً فزوجهما غيره فأغلق الباب وارتخى الستر وكشف
النجار ثم فارقه فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل للأول حتى تذوق عسيلة الآخر وأما المعقول فهو أن الحرمة
الغليظة إنما تثبت عقوبة للزوج الأول بما أقدم على الطلاق الثلاث الذي هو مكر وشراً جزاءاً ومنعاً له عن ذلك
لكن إذا تفكر في حرمتها عليه إلا بزوج آخر الذي تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه أنزجر عن ذلك ومعلوم أن العقد
بنفسه لا تنفر عنه الطباع ولا تكرهه إلا يشتد على المرأة محرراً النكاح ما يتصل به الجماع فكان الدخول شرطاً فيه
ليكون زجراً له ومنعاً عن ارتكابه فكان الجماع مضمراً في الآية الكريمة كأنه قال عز وجل حتى تنكح زوجاً غيره

وإنجامها وأما الإزال فليس بشرط للإحلال لأن الله تعالى جعل الجماع غاية الحرمة والجماع في الفرج هو التقاء
الختانين فإذا وجد فقد انتهت الحرمة وسواء كان الزوج الثاني بالغاً أو صبياً فجامع فجامعها أو مجنوناً فجامعها لقوله تعالى
حتى تنكح زوجاً غيره من غير فصل بين زوج وزوج ولأن وطء الصبي والمجنون يتعلق به أحكام النكاح من المهر
والتحرير كوطء البالغ العاقل وكذلك الصغيرة التي يجامع مثلها إذا طلقها زوجها ثلاثاً ودخل بها الزوج الثاني حلت
للاول لا طلاق لقوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ولأن وطأها يتعلق به أحكام الوطء من
المهر والتحرير فصار كوطء البالغة وسواء كان الزوج الثاني حراً أو عبداً قناً أو مدبراً أو مكاتباً بعد أن تزوج بأذن
مولاه ودخل بها لقوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره مطلقاً من غير فصل ولأن أحكام النكاح تتعلق بوطء هؤلاء كما
تتعلق بوطء الحر وكذلك إذا كان مشلولاً ينتشر له ويجامع لوجود الجماع في النكاح الصحيح وإنما الفئات هو الإزال
وقد ليس بشرط كالفحل إذا جامع ولم ينزل وأما المحبوب فإنه لا يحلها الاول لأنه لا يتحقق منه الجماع وإنما يوجد منه
السحق والملاصقة والتحليل يتعلق بالجماع وأنه اسم لالتقاء الختانين ولم يوجد فلا تحل للاول وإن حملت امرأة
المحبوب وولدت هل تحل للاول قال أبو يوسف حلت للاول وكانت محصنة وقال زفر لا تحل للاول ولا تكون
محصنة وهو قول الحسن وجه قول زفر ظاهر لأن ثبوت النسب ليس بوطء حقيقة بل بيقام مقام الوطء حكماً
والتحليل يتعلق بحقيقة لا حكماً كالخلوة فإنها لا تنفد الحل وإن أقيم مقام الوطء حكماً كذا هذا ولأن النسب ثبت من
صاحب الفرج مع كون المرأة زانية حقيقة لكونه مولوداً على الفرج والتحليل لا يقع بالزنا ولا بيوسف أن
النسب ثابت منه وثبوت النسب حكم الوطء في الأصل فصار كالدخول سواء وطئها الزوج الثاني في حيض أو
نفاس أو صوم أو أحرام لوجود الدخول في النكاح الصحيح ولو كانت كتابية تحت مسلم طلقها ثلاثاً فنكحت
كتابياً نكاحاً يقران عليه لو أسامى ودخل بها فأنه تحل للزوج الاول لوجود الدخول في النكاح الصحيح في حقهم
لأنهم يقرن عليه بعد الإسلام فصار كمنكاح المسلمين وسواء كانت المرأة مطلقة من زوج وأخذ أو من زوجين أو
أكثر من ذلك فالزوج الواحد إذا دخل بها تحل للزوجين أو أكثر من ذلك بل إن طلق الرجل امرأته ثلاثاً فزجت
بزوج آخر فطلقها الثاني قبل أن يدخل بها ثلاثاً ثم تزوجت زوجها ثانياً ودخل بها حلت للاولين لقوله تعالى فإن طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره جعل الزوج الثاني منها للحرمة من غير فصل بين ما إذا حرمت على زوج
واحد أو أكثر ثم وطء الزوج الثاني هل يهدم ما كان في ملك الزوج الاول من الطلاق لا خلاف في أنه يهدم الثلاث
وهل يهدم ما دون الثلاث قال أبو حنيفة وأبو يوسف يهدم وقال محمد لا يهدم وبه أخذ الشافعي وقد ذكرنا الحجج
والشبه فيما تقدم وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً فغابت عنه مدة ثم أتته فقالت إنني تزوجت زوجاً غيره ودخل بي
وطلقني وانقضت عدتي قال محمد لا بأس أن تزوجها ويصدقها إذا كانت ثقة عنده أو وقع قلبه أنها صادقة لأن
هذا من باب الديانة وخبر العدل في باب الديانة مقبول رجلاً كان أو امرأة كإخبار عن طهارة الماء ونجاسته وكما
في رواية الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن تزوجها ولم يخبره بشيء فلما وقع قالت لم أتزوج زوجاً غيره
أو قالت تزوجت ولم يدخل بي أو قالت قد خلاني وجامعني فيما دون الفرج وكذبها الاول وقال قد دخل بك الثاني
لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وذكر الحسن بن زيد أن القول قول المرأة في ذلك كله لأن هذا المعنى لا يعلم إلا من جهةها
فكان القول قولها كما في الخبر عن الحيز والحبل وفيه اشكال وهو أنه إنما يجعل القول قولها إذا لم يسبق منها
ما يكذبها وقد سبق منها ما يكذبها في قولها وهو أقدم على النكاح من الزوج الاول لأن شيئاً من ذلك لا يجوز
إلا بعد التزوج بزوج آخر والدخول بها فكان فعلها ما أقضا قولها فلا يقبل وإن كان الزوج هو الذي قال له لم
تزوجي أو قال لم يدخل بك الثاني وقالت المرأة قد دخل بي قال الحسن القول قول المرأة وهذا صحيح لما ذكرنا أن هذا
أنما يعلم من جهةها ولم يوجد منها دليل التناقض فكان القول قولها قال ويفسد النكاح بقول الزوج ولها نصف

المسمى ان كان لم يدخل بها والكل ان كان قد دخل بها لان الزوج معترف بالحرمة وقوله فيما يرجع الى الحرمة مقبول لانه يملك انشاء الحرمة فكان اعترافه بفساد النكاح بمنزلة انشاء الفرقة فيقبل قوله فيه ولا يقبل في استقاط حقها من المهر والله عز وجل أعلم وان كان الزوجان مملوكين فحكم الواحدة البائنة لا يختلف وأما حكم الثنتين فحكمهما في المملوكين ما هو حكم الثلاث في الحريين بلا خلاف لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان وقوله صلى الله عليه وسلم يطلق العبدتین وان كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فيعتبر فيه جانب النساء عندنا وعند الشافعي جانب الرجال بناء على ان اعتبار الطلاق بهن عندنا وعندهم لاهن والمثلة قد تقدمت والله عز وجل أعلم

فصل ﴿ هذا الذي ذكرنا بيان الحكم الاصل للطلاق وأما الذي هو من التوابع فنوعان نوع يعم الطلاق المعين والمبهم ونوع يخص المبهم أما الذي يعم المعين والمبهم فوجوب العدة على بعض المطلقات دون بعض وهي المطلقة المدخول بها والكلام في العدة في مواضع في تفسير العدة في عرف الشرع وبيان وقت وجوبها وفي بيان أنواع العدة وسبب وجوب كل نوع وماله وجب وشرط وجوبه وفي بيان متاخير العدة وفي بيان انتقال العدة وتغيرها وفي بيان أحكام العدة وفي بيان ما يعرف به انقضاء العدة وما يتصل بها أما تفسير العدة وبيان وقت وجوبها فالعدة في عرف الشرع اسم لا جل ضرب لا تقضاء ما بقي من آثار النكاح وهذا عندنا وعند الشافعي هي اسم لفعل التر بص وعلى هذا ينبنى العدتان اذا وجبتا انهما يتداخلان سواء كانتا من جنس واحد أو من جنسين وصورة الجنس الواحد المطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الزوج ثم تاركا حتى وجبت عليها عدة أخرى فان العدتين يتداخلان عندنا وصورة الجنسين المختلفين المتوفى عنها زوجها اذا وطئ بشبهة تدخلت أيضا وتعتد بها لأنه من الحيض في الاشهر من عدة الوطء عندنا وقال الشافعي تمضي في العدة الاولى فاذا انقضت استأنفت الاخرى احتج بقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أي في التر بص ومعلوم ان الزوج انما يملك الرجعة في العدة فدل ان العدة تر بص سمي الله تعالى العدة تر بصا وهو اسم للفعل وهو الكف والعللان وان كانا من جنس واحد لا يتأديان باحدهما كالكف في باب الصوم وغير ذلك ولنا قوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله سمي الله تعالى العدة أجلا والاجل اسم لزمان مقدر مضر وب لا تقضاء أمر كآجال الديون وغيرها سمي العدة أجلا لكونه وقتا مضر وب لا تقضاء ما بقي من آثار النكاح والآجال اذا اجتمعت تنقضي بمدة واحدة كآجال في باب الديون والدليل على انها اسم للاجل لا للفعل انها تنقضي من غير فعل التر بص بأن لم تجتنب عن محظورات العدة حتى انقضت المدة ولو كانت فعلا لما تصور انقضؤها مع ضدها وهو الترك وأما الآيات فالتر بص هو التثبت والانتظار قال تعالى فتر بصوا به حتى حين وقال سبحانه وتعالى يتربصن بكم الدوائر وقال سبحانه فتر بصوا انما معكم متر بصون والانتظار يكون في الآجال المعتدة تنتظر انقضاء المدة المضر وبه وبه تبين ان التر بص ليس هو فعل الكف على انانا سلمنا انه كف لكنه ليس ركن في الباب بل هو تابع بدليل انه تنقضي العدة بدونه على ما بينا وكذا تنقضي بدون العلم به ولو كان ركنا لما تصور الا تقضاء بدونه وبدون العلم به وعلى هذا يبنى وقت وجوب العدة انها تجب من وقت وجود سبب الوجوب من الطلاق والوفاة وغير ذلك حتى لو بلغ المرأة طلاق زوجها أو موته فعليها العدة من يوم طلق أو مات عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وحكي عن علي رضي الله عنه انه قال من يوم يأتيها الخبر وجه البناء على هذا الاصل ان الفعل لما كان ركنا عنده فإيجاب الفعل على ما لا علم له به ولا سبب الى الوصول الى العلم به متمتع فلا يمكن إيجابه الا من وقت بلوغ الخبر لانه وقت حصول العلم به ولما كان الركن هو الاجل عندنا وهو مضي الزمان لا يقف وجوبه على العلم به كضئ سائر الأزمنة ثم قد بينا انه لا يقف على فعلها أصلا وهو الكف فانها لو علمت فلم

تسكف ولم تجنب ما تجنبه المعتدة حتى انقضت المدة انقضت عدتها واذا لم يقف على فعلها فلان لا يقف على علمها به
أولى وما روى عن علي رضي الله عنه محمول على انها لم تعلم وقت الموت فامرها بالاختيار بينه وبينه بقول وقد روى عنه
رضي الله عنه في العدة انها من يوم الطلاق مثل قول العامة فاما ان يحمل على الرجوع أو على ما قلنا وأما بيان أنواع العدد
فالعدد في الشرع أنواع ثلاثة عدة الاقراء وعدة الاشهر وعدة الحبل أما عدة الاقراء فلو جوبها أسباب منها الفرقة
في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق أو بغير طلاق وانما تجب هذه العدة لاستبراء الرحم وتعرف براءتها عن
الشغل بالولد لانها لو لم تجب ويحتمل انها حملت من الزوج الاول فتزوج بزوج آخر وهي حامل من الاول فيطأها
الثاني فيصير ساقيا ماهر زرع غيره وقد نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم من كان
يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماهر زرع غيره وكذا اذا جاءت بولد يشبه النسب فلا يحصل المقصود ويضيع
الولد أيضا لعدم المربي والنكاح سببه فكان تسببا الى هلاك الولد وهذا لا يجوز فوجب العدة ليعلم بها فراغ الرحم وشغلها
فلا يؤدي الى هذه العواقب الوخيمة وشرط وجوبها الدخول أو ما يجري مجرى الدخول وهو الخلوة الصحيحة
في النكاح الصحيح دون الفاسد فلا يجب بدون الدخول والخلوة الصحيحة لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا
نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فإلكن عليهن من عدة تعتدنها ولا نوجوبها بطريق استبراء
الرحم على ما بينا والحاجة الى الاستبراء بعد الدخول لا قبله الا ان الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح أقيمت
مقام الدخول في وجوب العدة التي فيها حق الله تعالى لان حق الله تعالى يحتاط في إيجابه ولان التسليم بالواجب
بالنكاح قد حصل بالخلوة الصحيحة فتجب به العدة كما تجب بالدخول بخلاف الخلوة في النكاح الفاسد لان الخلوة
الصحيحة انما أقيمت مقام الدخول في وجوب العدة مع انها ليست بدخول حقيقة لكونها سببا مفضيا اليه فاقامت
مقامه احتياطا إقامة للسبب مقام المسبب فيما يحتاط فيه والخلوة في النكاح الفاسد لا تنفي الى الدخول لوجود المانع
وهو فساد النكاح وحرمة الوطء فلم توجد الخلوة الحقيقية اذ هي لا تتحقق الا بعد انتفاء الموانع أو وجدت بصفة الفساد
فلا تقوم مقام الدخول وكذا التسليم الواجب بالقدم يوجد لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم فلا تجب العدة
وأما الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح فقد ذكرنا تفصيل الكلام فيها في كتاب النكاح وسواء كانت المطلقة
حرة أو أمة قنة أو مبررة أو مكاتبة أو مستسعة لا يختلف أصل الحكم باختلاف الرق والحرية لان ما وجب له لا يختلف
باختلاف فهمها وانما يختلف في القدر لما بين وبين الكلام في القدر يأتي في موضعه ان شاء الله تعالى وسواء كانت مسلمة أو
كتابية تحت مسلم الحرة كالحرة والامة كالامة لان العدة تجب بحق الله وبحق الزوج قال تعالى فإلكن عليهن من عدة
تعتدنها والكتابية مخاطبة بحقوق العباد فتجب عليها العدة وتجب عليها الاجل حق الزوج والولد لانها من أهل ايفاء
حقوق العباد وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في الفرقة ولا في الموت في قول أبي حنيفة اذا كان ذلك كذلك في دينهم
حتى لو تزوجت في الحال جاز وعند أبي يوسف ومحمد عليها العدة وذكركم في خبري في جامعته في الذمية تحت ذمي اذا
مات عنها أو طلقها فتروجت في الحال جاز الا أن تكون حاملا فلا يجوز نكاحها وجه قولهما ان الذمية من أهل دار
الاسلام ألا ترى ان أهل الذمة يجري عليهم سائر أحكام الاسلام كذا هذا الحكم ولا يبي حنيفة انه لو وجبت عليها
العدة اما أن تجب بحق الله تعالى أو بحق الزوج ولا سبيل الى إيجابها بحق الزوج لان الزوج لا يعتد حق نفسه
ولا وجه الى إيجابها بحق الله تعالى لان العدة فيها معنى القرية وهي غير مخاطبة بالقربات لانها اذا كانت حاملة تمنع
من التزويج لان وطء الزوج الثاني يوجب اشتباه النسب وحفظ النسب حق الولد فلا يملك ابطال حقه فكان على
الحكم استيفاء حقه بالمنع من التزويج ولا عدة على المهاجرة في قول أبي حنيفة وعندهما عليها العدة والمسئلة مرت
في كتاب النكاح فان جاء الزوج مسلما وتركها في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا لان على أصل أبي حنيفة
الكافرة تلزمها العدة لحق المسلم واختلاف الدارين يمنع ثبوت الحق لاحد منهما على الآخر وعلى أصلهما وجوب

العدة على الكافرة لجران حكمتنا على أهل الذمة ولا يجزى حكمتنا على الحربية ولا عدة على الزانية حاملا كانت أو غير حامل لأن الزنا لا يتعلق به ثبوت النسب ومنها الفرقة في النكاح الفاسد بتفريق القاضى أو بالتاركة وشرطها الدخول لأن النكاح الفاسد يجعل بمنعقد عند الحاجة وهي عند استيفاء المنافع وقد مست الحاجة إلى الانعقاد لوجوب العدة وصيانة للماء عن الضياع بثبوت النسب وتجب هذه العدة على الحرة والامة والمسلمة والكتانية لأن الموجب لا يوجب الفصل ويستوى فيها الفرقة والموت لأن وجوب هذه العدة على وجه الاستبراء وقد مست الحاجة في الاستبراء لوجود الوطء فاما عدة الوفاة فالتجب لمعنى آخر وهو اظهار الحزن على ما فاتهم من نعمة النكاح على ما نذ كر ان شاء الله تعالى والنكاح الفاسد ليس بنكاح على الحقيقة فلم يكن نعمة ثم يعتبر الوجوب في الفرقة من وقت الفرقة وفي الموت من وقت الموت عند انحيا بنا الثلاثة وعند زفر من آخر وطء وطئها والمسئلة مرت في كتاب النكاح ومنها الوطء عن شبهة النكاح بان زفت اليه غير امر أنه فوطئها لان الشبهة تقام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط وإيجاب العدة من باب الاحتياط ومنها عتق أم الولد ومنها موت مولاها بان أعتقها سيدها أو مات عنها وسبب وجوب هذه العدة هو زوال القران وهذا عندنا وعند الشافعى لا عدة عليها وإنما عليها الاستبراء بحضبة واحدة وسبب وجوبها عنده هو زوال ملك اليمين ونذكر المسئلة في بيان مقادير العدة ان شاء الله تعالى

فصل وأما عدة الاشهر فنوعان نوع يجب بدلا عن الحيض ونوع يجب أصلا بنفسه أما الذى يجب بدلا عن الحيض فهو عدة الصغيرة والايسة والمرأة التى لم تحض رأسا في الطلاق وسبب وجوبها هو الطلاق وهو سبب وجوب عدة الاقراء وانها تجب قضاء لحق النكاح الذى استوفى فيه المقصود وشرط وجوبها شيئان أحدهما أحد الاشياء الثلاثة الصغرى أو الكبرى أو فقد الحيض أصلا مع عدم الصغر والكبر والا صل فيه قوله تعالى واللاتى يسنن من الحيض من نساءكم ان ارتمى فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتى لم تحضن والثانى الدخول أو ما هو فى معناه وهو الخلو الصحيح فى النكاح الصحيح لعموم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فالىكم عليهن من عدة تعتدوهن من غير تخصيص الا ان الخلو الصحيح فى النكاح الصحيح ألحقت بالدخول فى حق وجوب العدة لما ذكرنا انها ألحقت به فى حق تأكيده كل المهر فى وجوب العدة وأولى احتياط وتجب هذه العدة على الحرة والامة وأصل الوجوب ان ما وجبت له لا يختلف وهو ما بينا وانما يختلفان فى مقدار الواجب على ما نذ كر ان شاء الله تعالى وكذا يستوى فيها المسلمة والكتانية لعموم النص وكذا المعنى الذى له وجبت لا يوجب الفصل وأما الذى يجب أصلا بنفسه فهو عدة الوفاة وسبب وجوبها الوفاة قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وانها تجب لاطهار الحزن بقوت نعمة النكاح اذا النكاح كان نعمة عظيمة فى حقها فان الزوج كان سبب صيانتها وعفافها وإيقانها بالنفقة والكسوة والمسكن فوجب عليها العدة اظهارا لحزن بقوت النعمة وتعريفها لغيرها وشرط وجوبها النكاح الصحيح فقط فتجب هذه العدة على المتوفى عنها زوجها سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها وسواء كانت بمن تحيض أو بمن لا تحيض لعموم قوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ولما ذكرنا انها تجب لاطهار الحزن بقوت نعمة النكاح وقد وجدنا ما شرطنا للنكاح الصحيح لان الله تعالى أوجبها على الأزواج ولا يصير زوجا حقيقة الا بالنكاح الصحيح وسواء كانت مسلمة أو كتانية تحت مسلم لعموم النص ولوجوب المعنى الذى وجبت له وسواء كانت حرة أو أمة أو مديرة أو مكاتبة أو مستسعاة لا يختلف أصل الحكم لان ما وجبت له لا يختلف وإنما يختلف القدر لما نذ كر

فصل وأما عدة الحمل فهي مدة الحمل وسبب وجوبها الفرقة أو الوفاة والا صل فيه قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يرضعن حملهن أى انقضاء أجلهن أن يرضعن حملهن واذا كان انقضاء أجلهن بوضع حملهن كان

أجلهن لان أجلهن مدة حملهن وهذه العدة انما تحجب لئلا يصير الزوج بها ساقيا ماء زرع غيره وشرط وجوبها أن يكون الحمل من النكاح صحيحا كان أو فاسدا لان الوطء في النكاح الفاسد يوجب العدة ولا تحجب على الحامل بالنزول لان النزول لا يوجب العدة الا أنه اذا تزوج امرأة وهي حامل من الزنا جاز النكاح عند أبي حنيفة ومحمد لا يجوز له أن يطأها ما لم تضع لئلا يصير ساقيا ماء زرع غيره

فصل وأما بيان مقادير العدة وما تنقضي به فاما عدة الاقراء فان كانت المرأة حرة فعدتها ثلاثة قروء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء وسواء وجبت بالقرقة في النكاح الصحيح أو بالقرقة في النكاح الفاسد أو بالوطء عن شبهة النكاح لما ذكرنا ان النكاح الفاسد بعد الدخول يجعل منعقد في حق وجوب العدة ويلحق به فيه وشبهة النكاح ملحة بالحقيقة فيما يحتاج فيه والنص الوارد في المطلقة يكون واردا فيها دلالة وكذلك أم الولد اذا اعتقت باعتاق المولى أو بموته فانها تعتد بثلاثة قروء وعندنا وعند الشافعي تعتد بحيضة واحدة وجه قوله ان هذه العدة لم تحجب بزوال ملك النكاح لعدم النكاح وانما وجبت بزوال ملك الميم فكان وجوبها بطريق الاستبراء فيكتفي بحيضة واحدة كما في استبراء سائر المملوكات (ولنا) ما روى عن عمر وغيره من الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا عدة أم الولد ثلاث خيض وهذا نص فيه وبه تبين ان الواجب عدة وليس باستبراء الا أنهم سموه عدة والعدة لا تقدر بحيضة واحدة والدليل على انه عدة انه يجب على الحرة والحرّة لا يلزمها الاستبراء واذا كان عدة لا يجوز تقديرها بحيضة واحدة كسائر العدد لان هذه العدة تحجب بزوال القرش لان أم الولد لها قرش الا أن فراشا قبل العتق غير مستحكم بل هو ضعيف لاحتماله النقل الى غيره فاذا اعتقت فقد استحكم فالقرش الثالث بالثابت بالنكاح والعدة التي تحجب بزوال القرش الثالث بالثابت بالنكاح وهو النكاح الفاسد مقدرة بثلاثة قروء وهذا المستوى في الواجب عليها الموت والعتق كما في النكاح الفاسد وعدة المستحاضة وغيره سواء وهي ثلاثة اقراء لعموم النص وان كانت أمة فقرآن عند عامة العلماء وقال ثقات القياس ثلاثة قروء كعدة الحرّة احتجوا بعموم قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ومن غير تخصيص الحرّة (ولنا) الحديث المشهور وهو ما روى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان وقال عمر رضي الله عنه عدتها حيضتان ولو استطعت لجمعها حيضة ونصفا وبه تبين ان الاماء مخصوصات من عموم الكتاب الكريم وتخصيص الكتاب بالخبر المشهور جائز بالاجماع ولأن العدة حق من حقوق النكاح مقدرة فيؤثر الرق في تنصيفه كالقسم كان ينبغي أن يتنصف فعدتها حيضة ونصفا كما أشار اليه عمر رضي الله عنه الا أنه لا يمكن لان الحيضة الواحدة لا تجزأ فتكاملت ضرورة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا بخلاف لان العدة تعتبر بالنساء بالاجماع ويستوى في مقدار هذه العدة المسلمة والكتابية الحرة كالحرة والأمة كالامة لان الدلائل لا توجب الفصل ثم اختلف أهل العلم فيما تنقضي به هذه العدة انه الحيض أم الاطهار قال أصحابنا الحيض وقال الشافعي الاطهار وفائدة الاختلاف ان من طلق امرأته في حالة الطهر لا يحاسب بذلك الطهر من العدة عندنا حتى لا تنقضي عدتها ما لم تحض ثلاث حيض بعده وعنده يحاسب بذلك الطهر من العدة فتنتقض عدتها باقتضاء ذلك الطهر الذي طلقها فيه وبطهر آخر بعده والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وأبي موسى الاشعري وأبي الدرداء وعبد بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله تعالى عنهم انهم قالوا الزوج أحق برأبهم ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة كما هو مذهبنا وعن زيد بن ثابت وحذيفة وعبد الله بن عمر وعائشة رضي الله عنهم مثل قوله وحاصل الاختلاف راجع الى أن القرء المذكور في قوله سبحانه ثلاثة قروء وعما هو الحيض أم الطهر فعندنا الحيض وعنده الطهر ولا خلاف بين أهل اللغة في ان القرء من الاسماء المشتركة يذكروا بزيادة الحيض ويذكروا بزيادة الطهر على طريق الاشتراك فيكون حقيقة لكل واحد منهما كما في سائر الاسماء المشتركة من اسم العين وغير ذلك أما استعماله في الحيض فلقول

النبي صلى الله عليه وسلم المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها أى أيام حيضها إذا أيام الحيض هي التي تدع الصلاة فيها لا أيام الطهر وأما في الطهر فلم يروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن عمر رضي الله عنهما من السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطأها الكل قرء تطليقة أى طهر وإذا كان الاسم حقيقة لكل واحد منهم على سبيل الاشتراك فيقع الكلام في الترجيح احتج الشافعي بقوله تعالى فطلقوهن لعدهن وقد فسر النبي صلى الله عليه وسلم العدة بالطهر في ذلك الحديث حيث قال فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء فدل أن العدة بالطهر لا بالحيض ولأنه أدخل الهاء في الثلاثة بقوله عز وجل ثلاثة قروء وإنما تدخل الهاء في جمع المذكر لا في جمع المؤنث يقال ثلاث رجل وثلاث نسوة والحيض مؤنث والطهر مذكر فدل أن المراد منها الاطهار ولا نكح لوجه القرء المذكر كور على الحيض للرمك المناقضة لأنكم قلتم في المطلقة إذا كانت أيامها دون العشرة فانتقض دمها أنه لا تنقضي عدتها ما لم تمتسل من الحيضة الثالثة فقد جعنا العدة بالطهر وهذا تناقض (ولنا) الكتاب والسنة والمعقول أما الكتاب الكريم فقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء أمر الله تعالى بالاعتداد بثلاثة قروء ولو حمل القرء على الطهر لكان الاعتداد بطهرين وبعض الثالث لأن بقية الطهر الذي صادفه الطلاق محسوب من الأقرء عنده والثلاثة اسم لعدد مخصوص والاسم الموضوع لعدد لا يقع على مادونه فيكون ترك العمل بالكتاب ولو حملناه على الحيض يكون الاعتداد بثلاث حيض كوامل لأن ما بقي من الطهر غير محسوب من العدة عندنا فيكون عملا بالكتاب فكان الحمل على ما قلنا أولى ولا يلزم قوله تعالى الحج أشهر معلومة أنه ذكر الأشهر والمراد منه شهران وبعض الثالث فكذا القروء جائز أن يراد بها القرآن وبعض الثالث لأن الأشهر اسم جمع لا اسم عدد واسم الجمع جاز أن يذكر ويراد به بعض ما ينتظمه مجازا ولا يجوز أن يذكر الاسم الموضوع لعدد محصور ويراد به مادونه لا حقيقة ولا مجازا ألا ترى أنه لا يجوز أن يقال رأيت ثلاثة رجال ويراد به رجلان وجاز أن يقال رأيت رجلا ويراد به رجلان مع ما أن هذا أن كان في حد الجواز فلا شك أنه بطريق المجاز ولا يجوز العدول عن الحقيقة من غير دليل إذا الحقيقة هي الأصل في حق الأحكام للعمل بها وإن كان في حق الاعتقاد يجب التوقف لمعارضه المجاز الحقيقة في الاستعمال وفي باب الحج قام دليل المجاز وقوله عز وجل واللاتي يئسن من الحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر جعل سبحانه وتعالى الأشهر بدلا عن الأقرء عند اليأس عن الحيض والمبديل هو الذي يشترط عدمه لجواز إقامة البدل مقامه فدل أن المبديل هو الحيض فكان هو المراد من القرء المذكر كور في الآية كافي بقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بآثاره ذلك أحسن من الماء عند ذلك وهو التيمم بدل أن التيمم بدل عن الماء فكان المراد منه الغسل المذكر كور في آية الوضوء وهو الغسل بالماء كذا ههنا وأما السنة فمروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان ومعلوم أنه لا تفاوت بين الحرة والأمة في العدة فيما يقع به الانتضاء إذا رُق أثره في تنقيص العدة التي تكون في حق الحرة لا في تغيير أصل العدة فدل أن أصل ما تنقضي به العدة هو الحيض وأما المعقول فهو أن هذه العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم والعلم براءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر فكان الاعتداد بالحيض لا بالطهر وأما الآية الكريمة فالمراد من العدة المذكر كورة فيها عدة الطلاق والنبي صلى الله عليه وسلم جعل الطهر عدة الطلاق ألا ترى أنه قال فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء والكلام في العدة عن الطلاق أنها ما هي وليس في الآية بيانها وأما قوله أدخل الهاء في الثلاثة فنعم لكن هذا لا يدل على أن المراد هو الطهر من القروء لأن اللغة لا تمنع من تسمية شيء واحد باسم التذكير والتأنيث كالبر والخنطة فيقال هذا البر وهذه الخنطة وإن كانت البر والخنطة شيئا واحدا فكذا القرء والحيض أسماء للعدم المعتاد واحد الاسمين مذكروا هو القرء فيقال ثلاثة قروء والآخر مؤنث وهو الحيض فيقال ثلاث حيض ودعوى التناقض ممنوعة فإن في تلك الصورة الحيض باق وإن كان الدم منقطعاً لأننا نقتطع الدم لا ينافي الحيض بالاجتماع لأن

الدم لا يدرك في جميع الاوقات بل في وقت دون وقت واحتمال الضرور في وقت الحيض قائم فاذا لم يجعل ذلك الطهر
عدة لا يلزمنا التناقض وأما الممتد طهرها وهي امرأة كانت تحيض ثم ارتفع حيضها من غير حمل ولا يأس فانقضاء
عدتها في الطلاق وسائر وجوه الفرق بالحيض لانها من ذات الاقراء الا أنه ارتفع حيضها العارض فلا تنقضي
عدتها حتى تحيض ثلاث حيض أو حتى تدخل في حد الاياس فتستأنف عدة الآيسة ثلاثة أشهر وهو مذهب علي
وعثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنهم . وروى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنها تمكث تسعة أشهر فان لم
تحض اعتدت ثلاثة أشهر بعد ذلك وهو قول مالك واحتجوا بقوله تعالى واللاتي يأسن من الحيض من نسائك ان
ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر نقل الله العدة عند الارتياح الى الاشهر والتي ارتفع حيضها فهي مرتبة فيجب أن تكون
عدتها بالشهور . والجواب أنه ليس المراد من الارتياح المذكور هو الارتياح في اليأس بل المراد منه ارتياح المخاطبين
في عدة الآيسة قبل نزول الآية كذا روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أن الله تعالى لما بين لهم عدة ذات القروء وعدة
الحامل شكوا في الآيسة فلم يدروا ما عدتها فأ نزل الله تعالى هذه الآية وفي الآية ما يدل عليه فانه قال واللاتي يأسن من
الحيض من نسائك ولا يأس مع الارتياح اذ الارتياح يكون وقت رجاء الحيض والرجاء ضد اليأس . وكذا قال
سبحانه ان ارتبتم ولو كان المراد منه الارتياح في الاياس لكان من حق الكلام أن يقول ان ارتبتم فدل أنه سبحانه
وتعالى أراد به ما ذكرنا والله عز وجل أعلم . وأما عدة الاشهر فالكلام فيها في موضعين أيضا في بيان مقدارها وما
تنقضي به وفي بيان كيفية ما يعتبر به الاقضاء أما الاول فواجب بدلا عن الحيض وهو عدة الآيسة والصغيرة
والبالغة التي لم تتر الحيض أصلا فتلاثة أشهر ان كانت حرة لقوله تعالى واللاتي يأسن من الحيض من نسائك ان ارتبتم
فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن . ولان الاشهر في حق هؤلاء تدل على الاقراء والاصل بمقدار الثلاث كذا
البدل سواء وجبت الفرقة بطلاق أو بغير طلاق في النكاح الصحيح لعموم النص أو وجبت بالفرقة في النكاح
الفاسد أو بالوطء عن شبهة لما ذكرنا في عدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد بالعتق أو بموت المولى عندنا خلافا
للشافعي وان كانت أمة فشهر ونصف لان حكم البدل حكم الاصل وقد تنصف المبدل فيتنصف البدل ولان الرق
متنصف والتكامل في عدة الاقراء ثبت لضرورة عدم التجزئ والشهر متجزئ فبقى الحكم فيه على الاصل ولهذا
تتنصف عدتها في الوفاة وسواء كان زوجها حرا أو عبدا لما ذكرنا ان المعتبر في العدة جانب النساء وسواء كانت
قنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه أو مستسعة عند أبي حنيفة لما ذكرنا في مدة الاقراء وكذا اذا وجبت على أم الولد
بالعتق أو بموت المولى عندنا خلافا للشافعي وما وجب أصلا بنفسه وهو عدة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشر
وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة ان كانت حرة لقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن
بأنفسهن أربع أشهر وعشر . وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة لان الولد يكون في بطن أمه أربعين يوما نطفة ثم
أربعين يوما علقة ثم أربعين يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح في العشر فأمرت بتر بص هذه المدة ليستبين الحمل ان كان
بها حمل وان كانت أمة فشهران وخمسة أيام لما بينا بالاجماع سواء كانت قنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه أو مستسعة
عند أبي حنيفة والمسامة والكتابية سواء كان في مقدار هاتين العدين الحرة كالحرة والامة كالامة لان ما ذكرنا من
الدلائل لا يوجب الفصل بينهما واقضاء هذه العدة باقضاء هذه المدة في الحرة والامة (وأما الثاني) وهو بيان كيفية
ما يعتبر به انقضاء هذه العدة فجملة الكلام فيه أن سبب وجوب هذه العدة من الوفاة والطلاق ونحو ذلك اذا اتفق في
غرة الشهر اعتبرت الاشهر بالالهة وان قصبت عن العدد في قول أصحابنا جميعا لان الله تعالى أمر بالعدة بالاشهر بقوله
عز وجل فعدتهن ثلاثة أشهر وقوله عز وجل أربع أشهر وعشر فإلزم اعتبار الاشهر والشهر قد يكون ثلاثين يوما وقد
يكون تسعة وعشرين يوما بدليل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الشهر هكذا وهكذا أو أشار
بأصابع يديه كلها . ثم قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا وحسن إتمامه في المرة الثالثة وان كانت الفرقة في بعض الشهر

اختلفوا فيه قال أبو حنيفة يعتبر بالأيام فتعتمد من الطلاق وأخواته تسعين يوماً ومن الوفاة مائة وثلاثين يوماً وكذلك قال في صوم الشهرين المنتابين إذا ابتدأ الصوم في نصف الشهر وقال محمد تعتمد بقية الشهر بالأيام وباقي الشهر بالاهلة ويكمل الشهر الأول من الشهر الأخير بالأيام وعن أبي يوسف روايتان في رواية مثل قول أبي حنيفة وفي رواية مثل قول محمد وهو قوله الأخير (وجهه) قوله ما إن المأمور به هو الاعتداد بالشهر والاشهر اسم الالهة فكان الاصل في الاعتداد هو الالهة قال الله تعالى يستلونك عن الالهة قل هي موافقت للناس والحج جعل الهلال لمعرفة موافقت وإنما يعدل إلى الأيام عند تعذر اعتبار الالهة وقد تعذر اعتبار الهلال في الشهر الأول فعد لنا عنه إلى الأيام ولا تعذر في بقية الشهر فلزم اعتبارها بالالهة ولهذا اعتبرنا كذلك في باب الاجارة اذا وقعت في بعض الشهر كذا هننا ولا في حنيفة ان العدة راعى فيها الاحتياط فلوا اعتبرناها في الأيام لزادت على الشهر ولو اعتبرناها بالالهة لتقصت عن الأيام فكان يحاب الزيادة أولى احتياطاً بخلاف الاجارة لأنها تملك المنفعة والمنافع توجد شيئاً فشيئاً على حسب حدود الزمان فيصير كل جزء منها كالمعتود عليه عقد امتداد فيصير عند استهلال الشهر كأنه ابتداء العقد فيكون بالالهة بخلاف العدة فإن كل جزء منها ليس كعدة مبتدأة وأما الإيلاء في بعض الشهر فتعذر كرهنا الاختلاف بين أبي يوسف وزفر في كيفية اعتبار الشهر فيه ان على قول أبي يوسف يعتبر بالأيام فيكمل مائة وعشرين يوماً ولا ينظر إلى نقصان الشهر ولا إلى تمامه وعند زفر يعتبر بالالهة (وجهه) قول ان مدة الإيلاء كعدة العدة لان كل واحد منهما يتعلق به البيونة ولا في يوسف ان اعتبار الأيام في مدة الإيلاء يوجب تأخير الفارقة واعتبار الاشهر يوجب التعجيل فوقع الشك في وقوع الطلاق فلا يقع بالشك كمن علق طلاق امرأته بمدة في المستقبل وشك في المدة بخلاف العدة لان الطلاق هناك واقع بيقين وحكمه متأجل فاذا وقع الشك في التأجيل لا يتأجل بالشك وأما عدة الحمل فتقارها بقية مدة الحمل قلت أو كثرت حتى لو ولدت بعد وجوب العدة بيوم أو أقل أو أكثر انقضت به العدة لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلن أن يضعن حملهن من غير فصل وذكر في الاصل أنها لو ولدت والميت على سيره انقضت به العدة على ما جاءت به السنة هكذا ذكر والسنة المذكورة هي ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال في المتوفى عنها زوجها اذا ولدت وزوجها على سيره جاز لها أن تزوج بشرط انقضاء هذه العدة أن يكون ما وضعت قد استبان خلقه أو بعض خلقه فان لم يستبين رأساً بان أسقطت علقه أو مضغعة لم تنقض العدة لانه اذا استبان خلقه أو بعض خلقه فهو ولد فقد وجد وضع الحمل فتنقض به العدة واذا لم يستبين لم يعلم كونه ولداً بل يحتمل أن يكون ويحتمل أن لا يكون فيقع الشك في وضع الحمل فلا تنقض العدة بالشك وقال الشافعي في أحد قولي له يرى للنساء وهذا ليس بشئ لأنهن لم يشاهدن انخلاق الولد في الرحم ليقسن هذا عليه فيعرفن وقال في قول آخر يجعل في الماء الحار ثم ينظر ان انحل فليس بولد وان لم ينحل فهو ولد وهذا أيضاً فاسد لانه يحتمل انه قطعة من كبدها أو لحمها انفصلت منها وأنها لا تنحل بالماء الحار كما لا ينحل الولد فلا يعلم به أنه ولد ولو ظهر أكثر الولد لم يدكر هذا في ظاهر الرواية وقد قالوا في المطلقة طلاقاً رجعياً انه اذا ظهر منها أكثر ولدها انها تبين فعلي هذا يجب أن تنقض به العدة أيضاً بظهور أكثر الولد ويجوز أن يفرق بينهما في مقام الكل في انقطاع الرجعة احتياطاً ولا يقيم في انقضاء العدة حتى لا تحل للزوج احتياطاً أيضاً ثم انقضاء عدة الحمل بوضع الحمل اذا كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفارقة بلا خلاف لعموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلن أن يضعن حملهن وكذلك اذا كانت متوفى عنها زوجها عند عامة العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم وروى عن عمر وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم أنهم قالوا عدها بوضع ما في بطنها وان كان زوجها على السرير وقال علي رضي الله عنه وهو احدى الروايتين عن ابن عباس رضي الله عنهما ان الحامل اذا توفي عنها زوجها فعدت بها بعد الاجلين وضع الحمل أو مضى أربعة أشهر وعشر أيهما كان أخيراً تنقض به العدة (وجهه) هذا القول ان الاعتداد بوضع الحمل انما ذكر

في الطلاق لا في الوفاة بقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن لأنه معطوف على قوله عز وجل واللاتي
يشسن من الحيض من نساكنكم أن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن وذلك بناء على قوله تعالى يا أيها
النبي إذا طلقتم النساء فكان المراد من قوله واللاتي لم يحضن المطلقات ولأن في الاعتداد بآية عدة الاجلين جمعا بين
الآيتين بالقدر الممكن لأن فيه عملا بآية عدة الحبل أن كان أجل تلك العدة أبعد وعملا بآية عدة الوفاة أن كان أجلها
أبعد فكان عملا بهما جميعا بقدر الامكان وفيما قلتم عمل باحداهما وترك العمل بالآخرى أصلا فكان ما قلنا أولى ولعمارة
العلماء وعامة الصحابة رضي الله عنهم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل بين المطلقة
والمتوفى عنها زوجها وقوله هذا بناء على قوله واللاتي يشسن من الحيض من نساكنكم ممنوع بل هو ابتداء خطاب وفي
الآية الكريمة ما يدل عليه فانه قال ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر ومعلوم أنه لا يقع الارتباب فحين يختل القراء
وذلك لأن الاشهر في الآيات إنما أقيمت مقام الاقراء في ذوات الحيض وإذا كانت الحامل ممن تحيض لم يحز أن
يقع لهم شك في عدتها ليسأوا عن عدتها وإذا كان كذلك ثبت أنه خطاب مبتدأ وإذا كان خطبا مبتدأ تناول العدد
كلها وقوله الاعتداد بآية عدة الاجلين عمل بالآيتين بقدر الامكان فيقال إنما يعمل بهما إذا لم يثبت نسخ احدهما بالتقدم
والتأخر أو لم يكن احدهما أولى بالعمل بها وقد قيل ان آية وضع الحمل آخرهما نزولا بما روى عن عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه أنه قال من شاء باهله أن قوله وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن نزل بعد قوله أربعة أشهر
وعشرا فاما نسخ الاشهر بوضع الحمل اذا كان بين نزول الآيتين زمان يصلح للنسخ فينسخ الخاص المتقدم بالعام
التأخر كما هو مذهب مشايخنا بالعراق ولا يبنى العام على الخاص أو يعمل بالنص العام بعمومه ويتوقف في حق
الاعتقاد في التخريج على التناسخ كما هو مذهب مشايخنا بسمرقند ولا يبنى العام على الخاص على ما عرف في اصول
الفقه وروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قلت يا رسول الله حين نزول قوله وأولات الاحمال أجلهن
أن يضعن حملهن أنها في المطلقة أم في المتوفى عنها زوجها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهما جميعا وقد روت أم
سلمة رضي الله عنها أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد وفاة زوجها بضع وعشرين ليلة فأمر رسول الله
صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أيضا عن أبي السنابل بن بعكك أن سبيعة بنت الحارث الاسلمية وضعت بعد
وفاة زوجها بضع وعشرين ليلة فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بان تزوج وروى أنها لما مات عنها زوجها
وضعت حملها وسألت أبا السنابل بن بعكك هل يجوز لها أن تزوج فقال لها حتى يبلغ الكتاب أجله فذكرت ذلك
لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كذب أبو السنابل ابني الأزواج وهذا حديث صحيح وقد روى من طرق صحيحة
لا مسامح لاحد في العدول عنها ولأن المقصود من عدة من ذوات الاقراء العلم ببراءة الرحم ووضع الحمل في الدلالة على
البراءة فوق مضي المدة فكان انتضاء العدة به أولى من الانتضاء بالمدة وسواء كانت المرأة حرة أو مملوكة قنة أو مدبرة
أو مكاتبه أو أم ولد أو مستسعة مسامة أو كناية لعموم النص وقال أبو يوسف كذلك الا في امرأة الصغرى عدة
الوفاة بان مات الصغير عن امرأته وهي حامل فان عدتها أربعة أشهر وعشر عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد
عدتها أن تضع حملها وجه قوله أن هذا الحمل ليس منه يتيقن بدليل أنه لا يثبت نسبه منه فكان من الزنا فلا تنقض به
العدة كالحمل من الزنا والحادث بعد موته ولهما عموم قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن وقوله
الحمل من الزنا لا تنقض به العدة وهذا حمل من الزنا فيكون مخصوصا من العموم فنقول الحمل من الزنا فلا تنقض به العدة
على قياس قولهما ألا ترى أنه اذا تزوج امرأة حاملا من الزنا جاز نكاحها عندهما ولو تزوجها ثم طلقها فوضعت حملها
تنقض عدتها عندهما بوضع الحمل وان كان الحمل من الزنا ولأن وجوب العدة للعلم بمحصول فراغ الرحم والولادة دليل
فراغ الرحم بيقين والشهر لا يدل على الفراغ بيقين فكان إيجاب ما دل على الفراغ بيقين أولى ولا أثر للنسب في هذا
الباب وانما الأثر لما بينا في الجملة فان مات وهي حائل ثم حملت بعد موته قبل انتضاء العدة فعدتها بالشهور أربعة أشهر

وعشر بالاجماع لعموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ولان الحمل اذا لم يكن موجودا وقت الموت وجبت العدة بالشهر فلا تتغير بالحمل الحادث واذا كان موجودا وقت الموت وجبت عدة الحمل فكان انقضاءها بوضع الحمل ولا يثبت نسب الولد في الوجهين جميعا لان المولود لا يحصل عادة الا من الماء والصبي لا ماء له حتمية ويستحيل وجوده عادة فيستحيل تقديره وقال أبو يوسف ومحمد في زوجة الكبير تأتي بولد بعد موته لا أكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي أربعة أشهر وعشر أن النكاح جائز لان إقدامها على النكاح في هذه الحالة اقرار منها بانقضاء العدة لتحريم المسامسة عن النكاح في العدة ولم يرد على اقرارها ما يبطله الا ترى أنها لو جاءت بعد التزوج بولد لستة أشهر فصاعدا كان النكاح جائزا لما بينا فنهنا أولى واذا كانت المعتدة حاملا فولدت ولدين انقضت عدتها بالآخر منهما عند عامة العلماء وقال الحسن البصري اذا وضعت أحد الولدين انقضت عدتها واحتج بقوله سبحانه وتعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ولم يقل اجملهن فاذا وضعت احداهما فقد وضعت حملها الا أن ما قاله لا يستقيم لوجهين أحدهما أنه قرئ في بعض الروايات أن يضعن أحملهن والثاني أنه علق انقضاء العدة بوضع الحمل لا بالولادة حيث قال سبحانه وتعالى يضعن حملهن ولم يقل يلدن والحمل اسم لجميع ما في بطنها ووضع أحد الولدين وضع بعض حملها لا وضع حملها فلا تنقضي به العدة ولان وضع الحمل انما تنقضي به العدة لبراءة الرحم بوضعه وما دام في بطنها ولد لا يحصل البراءة به فلا تنقضي العدة

فصل (وَأَمَّا) بيان ما يعرف به انقضاء العدة فايعرف به انقضاء العدة نوعان قول وفعل (أما) القول فهو اخبار المعتدة بانقضاء العدة في مدة يحتمل الانقضاء في مثلها فلا بد من بيان أقل المدة التي تصدق فيها المعتدة في اقرارها بانقضاء عدتها وجملة الكلام فيه أن المعتدة ان كانت من ذوات الاشهر فانها لا تصدق في أقل من ثلاثة أشهر في عدة الطلاق ان كانت حرة ومن شهر ونصف ان كانت أمة وفي عدة الوفاة لا تصدق في أقل من أربعة أشهر وعشر ان كانت حرة ومن شهرين وخمسة أيام ان كانت أمة ولا خلاف في هذه الجملة وان كانت من ذوات الاقراء فان كانت معتدة من وفاة فكذلك لا تصدق في أقل مما ذكرنا في الحرية والامة وان كانت معتدة من طلاق فان أخبرت بانقضاء عدتها في مدة تنقضي في مثلها العدة يقبل قولها وان أخبرت في مدة لا تنقضي في مثلها العدة لا يقبل قولها الا اذا فسرت ذلك بان قالت أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعضه فيقبل قولها وانما كان كذلك لانها أمانة في اخبارها عن انقضاء عدتها فان الله تعالى ائتمنها في ذلك بقوله عز وجل ولا يحل لمن أن يكتم ما خلق الله في أرحامهن قيل في التفسير أنه الحيض والحبل والقول قول الامين مع اليمين كالمودع اذا قال زدت الوديعه أو هلكت فاذا أخبرت بالاقتضاء في مدة تنقضي في مثلها يقبل قولها ولا يقبل اذا كانت المدة مما لا تنقضي في مثلها العدة لان قول الامين انما يقبل فيما لا يكذب به الظاهر والظاهر ههنا لا يكذبها فلا يقبل قولها الا اذا فسرت فقال أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعض الخلق مع عيبتها فيقبل قولها مع هذا التفسير لان الظاهر لا يكذبها مع التفسير ثم اختلف في أقل ما تصدق فيه المعتدة بالاقرار قال أبو حنيفة أقل ما تصدق فيه الحرة ستون يوما وقال أبو يوسف ومحمد تسعة وثلاثون يوما واختلف الرواية في تخريج قول أبي حنيفة فتخرج في رواية محمد أنه يبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فتلك ستون يوما وتخرج على رواية الحسن أنه يبدأ بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة أيام فذلك ستون يوما فاختلف التخرج مع اتفاق الحكم وتخرج قول أبي يوسف ومحمد أنه يبدأ بالحيض ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة أيام فذلك تسعة وثلاثون يوما وجه قولهما أن المرأة أمانة في هذا الباب والامين يصدق ما أمكن وأمكن تصديقها ههنا بان يحكم بالطلاق في آخر الطهر فيبدأ بالعدة من الحيض فيعتبر اقله وذلك ثلاثة ثم أقل الطهر وهو خمسة عشر يوما ثم أقل الحيض ثم أقل الطهر ثم أقل الحيض

فتكون الجملة تسعة وثلاثين يوما وجه قول أبو حنيفة على تخرج محمد أن المرأة وإن كانت أمينة في الاقرار باقتضاء العدة
لكن الامين انما يصدق فيما لا يخالفه الظاهر فاما فيما يخالفه الظاهر فلا يقبل قوله كالوصي اذا قال انفتحت على اليتيم في يوم
واحد ألف دينار وما قاله خلاف الظاهر لان الظاهر أن من أراد الطلاق فانما يوقعه في أول الطهر وكذا حيض ثلاثة
أيام نادر وحيض عشرة نادرا ايضا فيؤخذ بالوسط وهو خمسة واعتبار هذا التخرج بوجوب ان أقل ما تصدق فيه
ستون يوما وأما الوجه على تخرج رواية الحسن فهو أن يحكم بالطلاق في آخر الطهر لان الايقاع في أول الطهر وإن كان
تسنة لكن الظاهر هو الايقاع في آخر الطهر لانه يجرب نفسه في أول الطهر هل يمكنه الصبر عنها ثم يطلق فكان الظاهر
هو الايقاع في آخر الطهر لانه يعتبر مدة الحيض عشرة أيام وإن كانت أكثر المدة لا ناقد اعتبرنا في الطهر أقله فلو نقصنا
من العشرة في الحيض للزم النقص في العدة فيفوت حق الزوج من كل وجه فيحكم بما كثر الحيض وأقل الطهر رعاية
للحقين واعتبار هذا التخرج ايضا بوجوب ما ذكرنا وهو أن يكون أقل ما تصدق فيه ستون يوما أما المدة فعند أبي حنيفة
أقل ما تصدق فيه على رواية محمد عنه أربعون يوما وهو أن يقدر كانه طلقها في أول الطهر فيبدأ بالطهر خمسة عشر يوما
ثم بالحيض خمسة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة أيام فذلك أربعون يوما وأما على رواية الحسن فاقول
ما تصدق فيه خمسة وثلاثون يوما لانه يجعل كان الطلاق وقع في آخر الطهر فيبدأ بالحيض عشرة ثم بالطهر خمسة عشر
يوما ثم بالحيض عشرة فذلك خمسة وثلاثون يوما فاختلف حكم روايتيهما في الأمة وانفق في الحرية وأما على قول أبي
يوسف ومحمد فاقول ما تصدق فيه احدى وعشرون يوما لانهم ما يقدران الطلاق في آخر الطهر وابتدئان بالحيض
ثلاثة أيام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة فذلك احدى وعشرون يوما والله الموفق وأما المعتدة اذا كانت
نفسا بان ولدت امرأته وطلقها عقيب الولادة ثم قالت انقضت عدتي قال أبو حنيفة في رواية محمد عنه لا تصدق الحرية
في أقل من خمسة وثمانين يوما لانه يثبت النفاس خمسة وعشرين يوما لانه لو ثبت أقل من ذلك لاحتاج الى أن يثبت بعده
خمس عشرة يوما طهر انهم يحكم بالدم فيبطل الطهر لان من أصله أن الدمين في الاربعين لا يفصل بينهما طهر وإن كثر
حتى لو رأت في أول النفاس ساعة وما وفي آخرها ساعة كان الكل نقاسا عنده فجعل النفاس خمسة وعشرين يوما
حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر فيقع الدم بعد الاربعين فاذا كان كذلك كان بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة
عشر طهرا وخمسة حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك خمسة وثمانون يوما وعلى رواية الحسن عنه فلا
تصدق في أقل من مائة يوم لانه يثبت بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة عشر طهرا
وعشرة حيضا فذلك مائة وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه يثبت احدى عشر يوما نقاسا
لان العادة أن أقل النفاس يزيد على أكثر الحيض ثم يثبت خمسة عشر يوما طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا
وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا فذلك خمسة وستون يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من أربعة وعشرين
يوم وساعة لان أقل النفاس ما وجد من الدم فيحكم بنفاس ساعة وبعده خمسة عشر يوما طهرا وثلاثة حيضا
 وخمسة عشر يوما طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا فذلك أربعة وخمسون وساعة وإن كانت أمة
فعلى رواية محمد عن أبي حنيفة لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوما لانه يثبت بعد الاربعين خمسة حيضا وخمسة
عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك خمسة وستون وعلى رواية الحسن عنه لا تصدق في أقل من خمسة وسبعين يوما لانه يثبت
بعد الاربعين عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا فذلك خمسة وسبعون وقال أبو يوسف لا تصدق في
أقل من سبعة وأربعين يوما لانه يثبت احدى عشر يوما نقاسا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا
 وثلاثة حيضا فذلك سبعة وأربعين يوما وقال محمد لا تصدق في أقل من ستة وثلاثين يوما وساعة لانه يثبت ساعة نقاسا
 وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا فذلك ستة وثلاثون يوما وساعة وأما الفعل فنحو أن
تزوج بزوجة آخر بعدما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة حتى لو قالت لم تنقض عدتي لم تصدق لافي حق الزوج

الاول ولا في حق الزوج الثاني ونكاح الزوج الثاني جائز لان اقدامها على التزوج بعدمضى مدة يحتمل الانقضاء في مثلها دليل الانقضاء والله الموفق

فصل وأما بيان انتقال العدة وتغيرها اما انتقال العدة فضر بان أحدهما انتقاهما من الاشهر الى الاقراء والثاني انتقاهما من الاقراء الى الاشهر أما الاول فنحو الصغيرة اعتدت ببعض الاشهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها من الاشهر الى الاقراء لان الشهر في حق الصغيرة يدل عن الاقراء وقد ثبت القدرة على المبدل والقدرة على المبدل قبل حصول المقصود بالمبدل يبطل حكم البدل كالقدرة على الموضوع في حق المتيمم ونحو ذلك فيبطل حكم الاشهر فانتقلت عدتها الى الحيض وكذا الآية اذا اعتدت ببعض الاشهر ثم رأت الدم تنتقل عدتها الى الحيض كذا ذكر الكرخي وذ كر القدوري ان ما ذكره أبو الحسن ظاهر الرواية التي لم يقدروا للاياس تقدير ابل هو غالب على ظنهما انها آيسة لانها لما رأت الدم دل على انها لم تكن آيسة وانها أخطأت في الظن فلا يعتد بالاشهر في حقها لما ذكرنا انها بدل فلا يعتبر مع وجود الاصل وأما على الرواية التي وقتوا للاياس وقتا اذا بلغت ذلك الوقت ثم رأت بعده الدم لم يكن ذلك الدم حيضا كالدم الذي تراه الصغيرة التي لا يحيض مثلها وكذا ذكره الجصاص ان ذلك في التي ظنت انها آيسة فاما الآية فماترى من الدم لا يكون حيضا ألا ترى ان وجود الحيض منها كان معجزة نبي من الانبياء عليهم الصلاة والسلام فلا يجوز ان يؤخذ الا على وجه المعجزة كذا علل الجصاص وأما الثاني وهو انتقال العدة من الاقراء الى الاشهر فنحو ذات القرعة اعتدت بحیضة أو حیضتين ثم أيسنت تنتقل عدتها من الحيض الى الاشهر فتستقبل العدة بالاشهر لانها لما أيسنت فقد صارت عدتها بالاشهر لقوله عز وجل واللاتي يشن من الحيض من نسائك ان ارتبتم فعدن ثلثة اشهر والا شهر بدل عن الحيض فلو لم تستقبل وثبتت على الاول لصار الشئ الواحد أصلا وبدا وهذا لا يجوز فان قيل أليس ان من شرع في الصلاة بالوضوء ثم سبقه الحدث فلم يجد ماء انه يتيمم ويبني على صلاته وهذا جمع بين البدل والمبدل في صلاة واحدة فهلا جاز ذلك في العدة فالجواب ان الممتنع كون الشئ الواحد بدلا وأصلا وهما كذلك لان العدة شئ واحد وفصل الصلاة ليس من هذا القبيل لان ذلك جمع بين البدل والمبدل في شئ واحد وذلك غير ممتنع فان الانسان قد يصلي بعض صلاته قائما ركوع وسجود وبعضها بالايما فو يكون جمعا بين البدل والمبدل في صلاة واحدة ومن هذا القبيل اذا طلق امرأته ثم مات فان كان الطلاق رجعيا انتقلت عدتها الى عدة الوفاة سواء طلقها في حالة المرض أو الصحة وانهدمت عدة الطلاق وعليها ان تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعا لانها زوجها بعد الطلاق اذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية وموت الزوج يوجب على زوجته عدة الوفاة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا كالمات قبل الطلاق وان كان بائنا أو ثلثا فان لم ترب بان طلقها في حالة الصحة لا تنتقل عدتها لان الله تعالى أوجب عدة الوفاة على الزوجات بقوله عز وجل والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن وقد زالت الزوجية بالابانة والثلث فتعذر ايجاب عدة الوفاة ببقية عدة الطلاق على حالها وان ورثت بان طلقها في حالة المرض ثم مات قبل أن تنقضي العدة فورثت اعتدت باربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض حتى انها لو لم تربي مدة الاربعة أشهر والعشر ثلاث حيض تستكمل بعد ذلك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وكذلك كل معتدة ورثت كذا ذكر الكرخي وعنى بذلك امرأة المرتد بان ارتد زوجها بعد ما دخل بها ووجبت عليها العدة ثم مات أو قتل وورثته وذ كر القدوري في امرأة المرتد روايتين عن أبي حنيفة وقال أبو يوسف ليس عليها الا ثلاث حيض وجه قوله ما ذكرنا ان الشرع إنما أوجب عدة الوفاة على الزوجات وقد بطلت الزوجية بالطلاق البائن الا اننا بقيناها في حق الارث خاصة لثمة الفرار فن ادعى بقاءها في حق وجوب عدة الوفاة فعليه الدليل وجه قولهما ان النكاح لما بقي في حق الارث فلان يبقى في حق وجوب العدة أولى لان العدة يحتمل في ايجابها فكان قيام النكاح من وجه كافيا لوجوب العدة احتياطيا فيجب عليها الاعتداد

أربعة أشهر وعشر أفيها ثلاث حيض ولو حملت المعتدة في عدتها ذكرا كرخي أن من حملت في عدتها فالعدة أن تضع حملها ولم يفصل بين المعتدة عن طلاق أو وفاة وقد فصل محمد بينهما فإنه قال فيمن مات عن امرأته وهو صغير أو كبير ثم حملت بعد موته فعدتها الشهر وهذا نص على أن عدة المتوفى عنها زوجها لا تنتقل بوجود الحمل من الأشهر إلى وضع الحمل قال وإن كانت في عدة الطلاق فحبلت بعد الطلاق وعلم بذلك فعدتها أن تضع حملها وجهه ما ذكره الكرخي أن وضع الحمل أصل العدد لأن العدة وضعت لاستبراء الرحم ولا شيء أدل على براءة الرحم من وضع الحمل فيجب أن يسقط معه ما سواه كما تسقط الشهرة مع الحيض والصحيح ما ذكره محمد أن عدة المتوفى عنها زوجها لا تتغير بوجود الحمل بعد الوفاة ولا تنتقل من الأشهر إلى وضع الحمل بخلاف عدة الطلاق وجه الفرق بين العدين أن عدة الوفاة إنما وجبت لاستبراء الرحم بدليل أنها تتأدى بالأشهر مع وجود الحيض وكذا تجب قبل الدخول وإنما وجبت لظاهر التأسف على فوت نعمة النكاح وكان الأصل في هذه العدة هو الأشهر إلا إذا كانت حاملا وقت الوفاة فيتعلق بوضع الحمل فإذا كانت حاملا بقيت على حكم الأصل فلا تتغير بوجود الحمل فلا تنتقل بخلاف عدة الطلاق فإن المقصود منها الاستبراء ووضع الحمل أصل في الاستبراء فإذا قدرت عليه سقط ما سواه أو يحمل ما ذكره الكرخي على الخصوص وهي التي حبلت في عدة الطلاق وذكر العالم على إرادة الخاص متعارف وقال محمد في عدة الطلاق أنها إذا حبلت فإن لم يعلم أنها حبلت بعد الطلاق ثم جاءت بولد لاكثر من سنتين فقد حكمنا بانقضاء عدتها بعد الوضع لسته أشهر حملا مرها على الصلاح إذا ظاهر من حال المسامة أن لا تزوج في عدتها فيحكم بانقضاء عدتها قبل التزوج والله الموفق

فصل وأما تغيير العدة فنحو الامة إذا طليقت ثم أعتقت فإن كان الطلاق رجعية تتغير عدتها إلى عدة الحرائر لأن الطلاق الرجعي لا يزال الزوجية فهذه حرة وجبت عليها العدة وهي زوجته فتعد عدة الحرائر كما إذا غنقها المولى ثم طلقها الزوج وإن كانت بائنا لا تتغير عندنا وعند الشافعي تتغير ففهمنا جميعا وجه قوله أن الأصل في العدة هو الكمال وإنما نقصانها بعرض الرق فإذا أعتقت فقد زال العارض وأمكن تكميلها فشكل ولنا أن الطلاق أوجب عليها عدة الامة لأنه صادفها وهي أمة والاعتاق وجد وهي مبانة فلا يتغير الواجب بعد البينونة كعدة الوفاة بخلاف الطلاق الرجعي لأنه لا يوجب زوال الملك فوجد الاعتاق وهي زوجته فوجب عليها العدة وهي حرة فتعد عدة الحرائر وهذا بخلاف الإيلاء بان كانت الزوجة مملوكة وقت الإيلاء ثم أعتقت أنه تنقلب عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان الإيلاء طلاقا بائنا وقد سوى بينه وبين الرجعي في هذا الحكم وإنما كان كذلك لأن البينونة في الإيلاء لا تثبت للحال وإنما تثبت بعد انقضاء المدة فكانت الزوجة قائمة للحال فاشبه الطلاق الرجعي بان طلقها الزوج رجعية ثم أعتقها المولى وهناك تنقلب عدتها عدة الحرائر فكذلك عدتها بخلاف الطلاق البائن فإنه يوجب زوال الملك للحال وقد وجبت عدة الامة بالطلاق فلا تتغير بعد البينونة بالعتق والله الموفق وأما المطلقة الرجعية إذا راجعها الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها قال أصحابنا عليها عدة مستأنفة وقال الشافعي في أحد قوله أنها تكمل العدة وجهه قوله أنها تعتد عن الطلاق الأول لأن الثاني طلاق قبل الدخول فلا يوجب العدة ولنا أن الطلاق الثاني طلاق بعد الدخول لأن الرجعة ليست إنشاء للنكاح بل هي فسخ الطلاق ومنعه عن العمل بثبوت البينونة بانقضاء العدة فكانت مطلقة بالطلاق الثاني بعد الدخول فتدخل تحت قوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولو زوج أم ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج أو في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لأن العدة إنما تجب عليها بموت المولى لأن الفراق إذا كانت تحت زوج أو في عدة من زوج لم تكن فراشا له لقيام فراش الزوج فلا تجب عليها العدة فإن أعتقها المولى ثم طلقها الزوج فعليها عدة الحرائر لأن اعتاق المولى صادفها وهي فراش الزوج فلا يوجب عليها العدة وطلاق الزوج صادفها وهي حرة فعليها عدة الحرائر ولو طلقها الزوج أولا ثم أعتقها المولى فإن

كان الطلاق رجعيًا تتغير عدتها إلى عدة الحرائر وإن كان بائنًا لا تتغير لما ذكرنا فيما تقدم فان انقضت عدتها ثم مات المولى فعليها يموت المولى ثلاث حيض لانها لما انقضت عدتها من الزوج فقد عاد فراش المولى ثم زال بالموت فتجب العدة لزوال الفراش كما اذا مات قبل أن يزوجه فان مات المولى والزوجه فلا مهر لا يخلو اما ان علم أيهما مات أولاً واما ان لا يعلم وكل ذلك لا يخلو اما ان علم كم بين موتيهما واما ان لم يعلم فان علم ان الزوج مات أولاً وعلم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها شهران وخمسة أيام مدة عدة الامة في وفاة الزوج فاذا مات المولى فعليها ثلاث حيض لانه مات بعد انقضاء عدتها من الوفاة فعليها العدة من المولى وذلك ثلاث حيض وان كان بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فكذلك عليها شهران وخمسة أيام مدة عدة وفاة الزوج فاذا مات المولى لاشيء عليها يموت لانه مات وهي في عدة الزوج وان علم ان المولى مات أولاً فلا عدة عليها من المولى لانها تحت زوج فلم تكن فراشا للمولى فاذا مات الزوج فعليها أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة من الزوج لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وان لم يعلم أيهما مات أولاً فان علم ان بين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وتفسيره انها اذا لم تر ثلاث حيض في هذه الاربعه اشهر والعشر تستكمل بعد ذلك لانه ان مات الزوج أولاً فقد وجب عليها شهران وخمسة أيام لانها أمة وعدة الامة من زوجها المتوفى هذا القدر ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى وان مات المولى أولاً فقد عتقت بموته ولا عدة عليها منه لانها ليست فراشاً له وعدة أم الولد من مولاها تجب بزوال الفراش فلما مات الزوج بعد موت المولى فقد مات الزوج وهي حرة فوجب عليها عدة الحرائر في الوفاة وهي أربعة أشهر وعشر فاذا في حال يجب عليها شهران وخمسة أيام وثلاث حيض وفي حال يجب أربعة أشهر وعشر والشهران يدخلان في الشهرين فيجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض على التفسير الذي ذكرنا احتياطاً وان علم انه بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشر في قولهم جميعاً لانه لا حال ههنا لوجوب الحيض لانه ان مات المولى أولاً لم يجب بموته شيء لانها تحت زوج فاذا مات وجب عليها أربعة أشهر وعشر لانها اعتقت بموت المولى وعدة الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشر وان مات الزوج أولاً وجب عليها شهران وخمسة أيام لانها أمة فاذا مات المولى بعده لم يجب عليها شيء بموته لانه مات وهي في عدة الزوج فلم تكن فراشاً له فاذا في حال يجب عليها أربعة أشهر وعشر فقط وفي حال شهران وخمسة أيام فقط فاجبنا الاعتداد بأكثر المديتين احتياطاً فاذا لم يعلم أيهما مات أولاً ولم يعلم أيضاً كم بين موتيهما فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة عليها أربعة أشهر وعشر لا حيض فيها وقال أبو يوسف ومحمد عليها وقال أبو يوسف ومحمد عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وجه قولهما انه يحتمل ان الزوج مات أولاً وانقضت العدة ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض ويحتمل ان يكون المولى مات أولاً فعتقت بموته ثم مات الزوج فيجب أربعة أشهر وعشر فراعى فيه الاحتياط فيجمع بين الاربعه اشهر والعشر والحيض ولا يبي حنيفة قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً وهذا تقدير لعدة الوفاة بأربعة أشهر وعشر فلا يجوز لزيادة عليه الا بدليل ولان الاصل في كل أمرين حادثين لم يعلم تاريخ ما بينهما ان يحكم بوقوعهما معا كالغرق والحرق والهدمى واذا حكم بموت الزوج مع موت المولى فقد وجبت عليها العدة وهي حرة فكانت عدة الحرائر فلم يكن لايجاب الحيض حال فلا يمكن ايجابها والله عز وجل أعلم وعلى هذا الاصل قال أبو يوسف اذا تزوج أم الولد بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج ثم مات الزوج والمولى ولا يعلم أيهما مات أولاً ولا كم بين موتيهما فعليها حيضتان في قياس قول أبي حنيفة لانه يحكم بموتيهما معا في قول أبي يوسف يجب عليها ثلاث حيض في أربعة أشهر وعشر بناء على أصله في اعتبار الا احتياطاً لانه يحتمل ان المولى مات أولاً فنفس النكاح لموته لانها اعتقت فجاز نكاحها بمقتضاها ثم مات الزوج وهي حرة فوجب

عليها أربعة أشهر وعشر ويحتمل انه مات الزوج أولاً واقضت عدتها ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فعليها عدة المولى ثلاث حيض فوجب عليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياطاً وان علم ان بين موتيهما ما لا تحيض فيه حيضتين فعليها أربعة أشهر وعشر فيها حيضتان لان عدة المولى قد سقطت سواء مات أولاً أو آخر اذا كان بين موتيهما ما لا تحيض فيه حيضتين ووقع التردد في عدة الزوج لانه ان مات المولى أولاً فعتقت نفد نكاحها بعقها فوجب عليها عدة الحرائر بالوفاة وان مات الزوج أولاً وجب عليها حيضتان فيجمع بينهما احتياطاً ولو حاضت حيضتين بين موتيهما فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض لانه ان مات المولى أولاً فعتقت فنقد نكاحها فلما مات الزوج وجب عليها عدة الشهور وان مات الزوج أولاً ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فيجب عليها ثلاث حيض فيجمع بين الشهور والحيض احتياطاً ولو اشترى الرجل زوجته وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تجنب فيها ما تجنب المنكوحه وحضبة من العتق لا تجنب فيها لانه لما اشترىها فقد فسد نكاحها ووجب عليها عدة فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا اعتقها صارت معتدة في حقه وفي حق غيره لان المانع من كونها معتدة في حقه هو اباحتها وطؤها وقد زال ذلك بزوال ملك الميمن فزال المانع فظهر حكم العدة في حقه أيضاً فيجب عليها حيضتان من فساد النكاح وهما معتبران من الاعناق أيضاً وعدة النكاح يجب فيها الاحداد وأما الحيضة الثالثة فاما تجب من العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقتها قبل أن يشترىها تطليقة واحدة بائنة ثم اشترىها حل له وطؤها وكان لها أن تزير لان ملك الميمن سبب لحل الوطء في الاصل لا المانع وماؤه لا يصلح مانعاً لوطئه فصارت كالوجدة للنكاح فاذا جمل له وطؤها سقط عنها الاحداد فان حاضت ثلاث حيض قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح وتعتد في العتق ثلاث حيض لانه وان لم تكن معتدة في حقه بعد الشراء فهي معتدة في حق غيره بدليل انه لا يجوز له أن يزوجهها فاذا مضت الحيض بعد وجوب العدة بوجه من الوجوه تعتد بها فاذا اعتقها وجب عليها بالعتق عدة أخرى وهي عدة أم الولد ثلاث حيض واذا اشترى المكاتب زوجته ثم مات وترك وفاء فادت المكاتب فسد النكاح قبل الموت بلا فصل ووجب عليها العدة من فساد النكاح حيضتان اذا كانت لم تلد منه وقد دخل بها أفساد النكاح قبل موته بلا فصل فلان المكاتب اذا مات وترك وفاء فادى بحكم بعته في آخر جزء من أجزاء حياته واذا اعتق ملكها الا أن فسد نكاحها وأما وجوب العدة عليها حيضتان فلانها بنت وهي أمة فان كانت ولدت فعليها عام ثلاث حيض لانها أم ولد فيجب عليها حيضتان بالنكاح والعتق وحيضة بالعتق خاصة فان لم يترك وفاء ولم تلد منه فعليها شهران وخمسة أيام دخل بها أو لم يدخل بها اذ لم تكن ولدت منه لانه لما مات عاجز لم يفسد نكاحها لانه مات عبد فلم يملكها ففات عن منكوخته وهي زوجته أمة فيجب عليها شهران وخمسة أيام عدة الامة في الوفاة ويستوى فيه الدخول وعدم الدخول لان العدة عدة الوفاة فان كانت ولدت منه سعت وسعى ولدها على نحوه فان عجزت فاعتدتها شهران وخمسة أيام لما بينا فان أديا عتقا وعتق المكاتب فان كان الاداء في العدة فعليها ثلاث حيض مستأنفة من يوم عتقا يستكمل فيها شهرين وخمسة أيام من يوم مات المكاتب لان الاصل ان المكاتب اذا ترك ولداً ولم يترك وفاء فاكسب الولد وأدى بحكم بعتق المكاتب في الحال ويستند الى ما قبل الموت من طريق الحكم لانه اذا لم يترك وفاء فقد مات عاجز في الظاهر فلم يحكم بعته قبل موته مع العجز وانما يحكم عند الاداء فيحكم بعته للحال ثم يستند فيعتق بعته ويجب عليها الحيض بعد العتق بخلاف ما اذا ترك وفاء لانه اذا كان له مال فالدين وهو بدل الكتابة ينتقل من ذمته الى المال فيمنع ظهور العجز فاذا أدى بحكم بسقوط الدين الكتابة عنه وسلامته للمولى في آخر جزء من أجزاء حياته فيعتق في ذلك الوقت وعند زفر في الفصلين جميعاً بحكم بعته قبل الموت ويجعل الولد اذا أدى كالكسب اذا أدى عنه والمسئلة تعرف في موضع آخر فان أديا فعتقا بعد ما انقضت العدة بالشهرين وخمسة أيام فعليها ثلاث حيض مستقبلة لان عدة الوفاة لما

انقضت تجدد وجوب عدة أخرى بالعتق فكان عامها ان تعتد بها وذكرا ابن سماعة في نوادره عن محمد اذا اشترى المكاتب امر أنه وولده منها ومات وترك وقام من ديون له أو مال فعدتها ثلاث حيض في شهرين وخمسة أيام لاني لا أعلم يؤدي المال في حكم بعتة أو يهوى في حكم بعجزه فوجب الجمع بين العدتين ولو تزوج المكاتب بنت مولاه ثم مات المولى ومات المكاتب وترك وفاء فعليها أربعة أشهر وعشر دخل بها أو لم يدخل بها لان النكاح عندنا لا يفسد بعوت المولى فاذا مات المكاتب عن منكوحته الحرة وجبت عليها عدة الحرائر وان لم يترك وفاء فعليها ثلاث حيض ان كان قد دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا عدة عليها لانه مات عاجزا فملكته قبل موته وانفسخ النكاح ووجبت عليها العدة بالفرقة في حال الحياة ان كان دخل بها والا فلا

فصل وأما أحكام العدة فمنها انه لا يجوز للاجنبي نكاح المعتدة لقوله تعالى ولا تعز مواعدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله قيل أي لا تعز مواعلى عدة النكاح وقيل أي لا تعقد واعقد النكاح حتى ينقض ما كتب الله عليهما من العدة ولان النكاح بعد الطلاق الرجعي قائم من كل وجه وبعد الثلاث والباقي قائم من وجه حال قيام العدة لقيام بعض الآثار والثابت من وجه كالثابت من كل وجه في باب الحرمان احتياطا ويجوز لصاحب العدة أن يزوجه لان النهي عن التزوج للاجنبي لا للازواج لان عدة الطلاق انما لازمتها حاجة للزوج لكونها باقية على حكم نكاحه من وجه فانما يظهر في حق التحريم على الاجنبي لا على الزوج اذ لا يجوز أن يمنع حقه ومنها انه لا يجوز للاجنبي خطبة المعتدة صريحا سواء كانت مطقة أو متوفى عنها زوجها أما المطلقة طلاقا رجعيا فلا نكاح لها ووجه المطلق لقيام ملك النكاح من كل وجه فلا يجوز خطبتها كما لا يجوز قبل الطلاق وأما المطلقة ثلاثا أو بائنا والمتوفى عنها زوجها فلان النكاح حال قيام العدة قائم من كل وجه لقيام بعض آثاره كالثابت من كل وجه في باب الحرمة ولان التصريح بالخطبة حال قيام النكاح من وجه وقوف موقف التهمة وترتع حول الحمى وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقنن مواقف التهم وقال صلى الله عليه وسلم من رتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه فلا يجوز التصريح بالخطبة في العدة أصلا وأما التبريض فلا يجوز أيضا في عدة الطلاق ولا بأس به في عدة الوفاة والفرق بينهما من وجهين أحدهما انه لا يجوز للمعتدة من طلاق الخروج من منزلها أصلا بالليل ولا بالنهار فلا يمكن التبريض على وجه لا يقف عليه الناس والاظهار بذلك بالحضور الى بيت زوجها قبيح وأما المتوفى عنها زوجها فيباح لها الخروج منها فيمكن التبريض على وجه لا يقف عليه سواها والثاني أن تبريض المطلقة اكتساب عداوة وبغض فيما بينهما وبين زوجها اذ العدة من حقه بدليل انه اذا لم يدخل بها لانجب العدة ومعنى العداوة لا يتقدر بينهما وبين الميت ولا بينهما وبين ورثته أيضا لان العدة في المتوفى عنها زوجها ليست لحق الزوج بدليل انها تنجب قبل الدخول بها فلا يكون التبريض في هذه العدة تسيييا الى العداوة والبغض بينهما وبين ورثة المتوفى فلم يكن بها بأس والاصل في جواز التبريض في عدة الوفاة قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء واختلف أهل التأويل في التبريض انما هو ما هو قال بعضهم هو أن يقول لها انك الجميلة واني فيك لراغب وانك لتعجبيني أو اني لا رجو أن نجتمع أو ما أجوزك الى غيرك وانك لنا نعمة وهذا غير سديد ولا يحل لاحد أن يشافه امرأة أجنبية لا يحل له نكاحها لئلا يمتثل هذه الكلمات لان بعضها صريح في الخطبة وبعضها صريح في اظهار الرغبة فلا يجوز شي من ذلك وانما المرخص هو التبريض وهو أن يرى من نفسه الرغبة في نكاحها بدلالة في الكلام من غير تصريح به اذ التبريض في اللغة هو تضمين الكلام في الدلالة على شيء من غير التصريح به بالقول على ما ذكر في الخبر أن فاطمة بنت قيس لما استشارت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي معتدة فقال لها اذا انقضت عدتك فأذني في فاذنته في رجلين كانا خطباها فقال لها أما فلان فانه لا يرفع العما عن عاتقه وأما فلان فانه صعلوك لا مال له فهل لك في أسامة بن زيد فكان قوله صلى الله عليه وسلم أذنني كناية خطاب الى ان أشار عليه الصلاة والسلام الى أسامة بن زيد

وصرح به وعن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال التعريض بالخطبة أن يقول لها أريد أن أتزوج امرأته من أمرها
 كذا وكذا يعرض لها بالقول والله عز وجل أعلم ومنها حرمة الخروج من البيت لبعض المعتدات دون بعض
 وجملة الكلام في هذا الحكم أن المعتدة لا يخلو ما أن تكون معتدة من نكاح صحيح واما أن تكون معتدة من نكاح
 فاسد ولا يخلو ما أن تكون حرة واما تكون أمة بالغة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة مسيئة أو كتيبة مطلقة أو متوفى عنها
 زوجها والحال حال الاختيار أو حال الاضطرار فان كانت معتدة من نكاح صحيح وهي حرة مطلقة بالغة عاقلة مسيئة
 والحال حال الاختيار فانها لا تخرج ليلا ولا نهارا سواء كان الطلاق ثلاثا أو بانئا أو رجعا أما في الطلاق الرجعي
 فلقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة قيل في تأويل قوله عز وجل إلا أن يأتين
 بفاحشة مبينة إلا أن تبنى فتخرج لافاقة الحد عليها وقيل الفاحشة هي الخروج نفسه أى إلا أن يخرجن فيكون
 خروجهن فاحشة نهى الله تعالى الأزواج عن الإخراج والمعتدات عن الخروج وقوله تعالى أسكنوهن من حيث
 سكنتم والا بأس بالأسكان نهى عن الإخراج والخروج ولا يهازوجه بعد الطلاق الرجعي لقيام ملك النكاح من كل
 وجه فلا يباح لها الخروج كما قبل الطلاق إلا أن بعد الطلاق لا يباح لها الخروج وإن أذن لها بالخروج بخلاف
 ما قبل الطلاق لأن حرمة الخروج بعد الطلاق لمكان العدة وفي العدة حق الله تعالى فلا يملك إبطاله بخلاف ما قبل
 الطلاق لأن الحرمة ثمة لحق الزوج خاصة فملك إبطال حق نفسه بالأذن بالخروج ولأن الزوج يحتاج إلى تحصين
 مائه والمنع من الخروج طريق التحصين للماء لأن الخروج يريب الزوج أنه وطئها غيره فيشتبه النسب إذا جلت
 وأما في الطلاق الثلاث أو البائن فلعموم النهي ومساس الحاجة إلى تحصين الماء على ما بينا وأما المتوفى عنها زوجها
 فلا تخرج ليلا ولا بأس بان تخرج نهارا في حوائجها لأنها تحتاج إلى الخروج بالنهار لاكتساب ما تنفق له لأنه لا نفقة لها
 من الزوج المتوفى بل نفقتها عليها فتحتاج إلى الخروج لتحصيل النفقة ولا تخرج بالليل لعدم الحاجة إلى الخروج بالليل
 بخلاف المطلقة فإن نفقتها على الزوج فلا تحتاج إلى الخروج حتى لو اختلعت بنفقة عدتها بعض مشايخنا قالوا يباح لها
 الخروج بالنهار لا لكتساب لأنها بمعنى المتوفى عنها زوجها وبعضهم قالوا لا يباح لها الخروج لأنها هي التي أبطلت
 النفقة باختيارها والنفقة حق لها فتقدر على إبطاله فاما لزوم البيت فحق عليها فلا يملك إبطاله وإذا خرجت بالنهار في
 حوائجها لا تبين عن منزلها الذي تعتد فيه والأصل فيه ما روي أن فريرة أخت أبي سعيد الخدري رضى الله عنه
 لما قتل زوجها أتت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في الانتقال إلى بني خديرة فقال لها المكي في بيتك حتى يبلغ
 الكتاب أجله وفي رواية لما استأذنت أذن لها ثم دعاها فقال أعيدي المسئلة فاعادت فقال لا حتى يبلغ الكتاب
 أجله أفادنا الحديث حكيم باحة الخروج بالنهار وحرمة الانتقال حيث لم ينكر خروجها ومنعها صلى الله عليه وسلم
 من الانتقال فدل على جواز الخروج بالنهار من غير انتقال وروى علقمة أن نسوة من همدان نعى اليهن أزواجهن
 فسلن ابن مسعود رضى الله عنه فقلن انا نستوحش فأمرهن أن يجتمعن بالنهار فإذا كان بالليل فلترح كل امرأة إلى
 بيتها وروى عن محمد أنه قال لا بأس أن تنام عن بيتها أقل من نصف الليل لأن البيتوة في العرف عبارة عن الكون
 في البيت أكثر الليل فادونه لا يسمى بيتوة في العرف ومنزلها الذي تؤمر بالسكون فيه للاعتداد هو الموضع الذي
 كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها وقبل موته سواء كان الزوج ساكن فيه أو لم يكن لأن الله تعالى أضاف البيت إليها
 بقوله عز وجل ولا تخرجوهن من بيوتهن والبيت المضاف إليها هو الذي تسكنه ولهذا قال أصحابنا إنها إذا زارت أهلها
 فطلعت زوجها كان عليها أن تعود إلى منزلها الذي كانت تسكن فيه فتعتدة لأن ذلك هو الموضع الذي يضاف إليها
 وإن كانت هي في غيره وهذا في حالة الاختيار أو ما في حالة الضرورة فإن اضطرت إلى الخروج من بيتها بأن خافت
 سقوط منزلها أو خافت على متاعها أو كان المنزل باجرة ولا يجد ما تؤد به في أجرته في عدة الوفاة فلا بأس عند ذلك أن
 تنتقل وإن كانت تقدر على الاجرة لا تنتقل وإن كان المنزل لزومها وقد مات عنها فلها أن تسكن في نصيبها إن كان

نصيبها من ذلك ما تكتفي به في السكنى وتستتر عن سائر الورثة ممن ليس بمحرم لها وان كان نصيبها لا يكفيها أو خافت على متاعها منهم فلا بأس أن تنتقل وانما كان كذلك لان السكنى وجبت بطريق العبادة حق الله تعالى عليها والعبادات تسقط بالا عذار وقد روى انه لما قتل عمر رضي الله عنه نقل على رضي الله عنه أم كلثوم رضي الله عنها لانها كانت في دار الاجارة وقد روى أن عائشة رضي الله عنها نقلت أختها أم كلثوم بنت أبي بكر رضي الله عنه لما قتل طلحة رضي الله عنه فدل ذلك على جواز الانتقال للعذر وإذا كانت تقدر على أجره البيت في عدة الوفاة فلا عذر فلا تسقط عنها العبادة كالتجيم اذا قدر على شراء الماء بان وجد منه وجب عليه الشراء وان لم يقدر لا يجب لعذر العدم كذا ههنا وإذا انتقلت لعذر يكون سكنها في البيت الذي انتقلت اليه بمنزلة كونها في المنزل الذي انتقلت منه في حرمة الخروج عنه لان الانتقال من الاول اليه كان لعذر فصار المنزل الذي انتقلت اليه كأنه منزلها من الاصل فلزمها المقام فيه حتى تنقضي العدة وكذا ليس للمعتدة من طلاق ثلاث أو بائن أن تخرج من منزلها الذي تعتد فيه الى سفر اذا كانت معتدة من نكاح صحيح وهي على الصفات التي ذكرناها ولا يجوز للزوج أن يسافر بها أيضا لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وقوله عز وجل هن كناية عن المعتدات ولان الزوجية قد زالت بالثلاث والبائن فلا يجوز له المسافرة بها وكذا المعتدة من طلاق رجعي ليس لها أن تخرج الى سفر سواء كان سفر حج فريضة أو غير ذلك لامع زوجها ولا مع محرّم غيره حتى تنقضي عدتها أو يراجعها العموم قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن من غير فصل بين خروج وخروج ولما ذكرنا ان الزوجية قائمة لان ملك النكاح قائم فلا يباح لها الخروج لان العدة لما منعت أصل الخروج فلا تنزع من خروج مديد وهو الخروج الى السفر أولى وانما استوى فيه سفر الحج وغيره وان كان حج الاسلام فرضا لان المقام في منزلها واجب لا يمكن تداركه بعد انقضاء العدة وسفر الحج واجب يمكن تداركه بعد انقضاء العدة لان جميع العمر وقته فكان تقديم واجب لا يمكن تداركه بعد القوت جمعا بين الواجبين فكان أولى وليس لزوجها أن يسافر بها عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر له ذلك واختلف مشايخنا في تخريج قول زفر قال بعضهم انما قال ذلك لانه قد ثبت من أصل أصحابنا ان الطلاق الرجعي عدم في حق الحكم قبل انقضاء العدة فكان الحال قبل الرجعة وبعدها سواء وقال بعضهم انما قال ذلك لان المسافرة به ارجعة عنده دلالة لوجه ان اخراج المعتدة من بيت العدة حرام فلو لم يكن من قصده الرجعة لم يسافر بها ظاهرا بخراجهن الحرام فيجعل المسافرة به ارجعة دلالة لجملا لا مره على الصلاح صيانة له عن ارتكاب الحرام ولهذا جعلنا القبلة واللمس عن شهوة رجعة كذا هذا ولنا قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة نهى الا زواج عن الاخراج والنساء عن الخروج وبه تبين فساد التخيير الاول لان نص الكتاب العزيز يقتضي حرمة اخراج المعتدة وان كان ملك النكاح قائما في الطلاق الرجعي فيترك القياس في مقابلة النص واليه أشار أبو حنيفة فيما روى عنه انه قال لا يسافر بها ليس من قبل انه غير زوج وهو زوج وهو بمنزلة المحرم لكن الله تعالى قال ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وأما التخيير الثاني وهو قوطهم ان مسافرة الزوج به ادلالة الرجعة فمنع وما ذكروا أن الظاهر انه يريد الرجعة تحسرا عن الحرام فذلك فيما كان النهي في التحريم ظاهرا فاما فيما كان خفيا فلا وحرمة اخراج المعتدة عن طلاق رجعي مع قيام ملك النكاح من كل وجه مما لا يخفى عن الفقهاء فضلا عن العوام فلا يثبت الامتناع عنه من طريق الدلالة مع ما ان الخلاف ثابت فيما اذا كان الزوج يقول انه لا يراجعها انصا ولا مستبر بالادلة مع النص بخلافها واذا لم تكن المسافرة به ادلالة الرجعة فلو أخرجه لا يخرجها مع قيام العدة وهذا حرام بالنص وقد قالوا فممن خرجت محرمة فطلقها الزوج وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام انها ترجع وتصير بمنزلة المحصر لا نها صارت ممنوعة من المضى في حجبها المسكان العدة فاما اذا راجعها الزوج فقد بطلت العدة وعادت الزوجية فجاز له السفر بها ويستوى الجواب في حرمة الخروج والاخراج الى السفر وما دون ذلك لعموم النهي الا ان النهي

عن الخرج والخراج الى مادون السفر أخف لخفة الخرج والخراج في نفسه واذا خرج مع امرأته مسافرا فطلقها في بعض الطريق أو مات عنها فان كان بينهما وبين مصرها الذي خرجت منه اقل من ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا رجعت الى مصرها لانها لموضت لا تحتاج الى انشاء سفر وهي معتدة ولو رجعت ما احتاجت الى ذلك فكان الرجوع أولى كما اذا طلقت في المصر خارج بيتها انها تعود الى بيتها كذا هذا وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام فصاعدا وبينها وبين مقصدها اقل من ثلاثة ايام فانها تضي لانها ليس في المضى انشاء سفر وفي الرجوع انشاء سفر والمعتدة ممنوعة عن السفر. وسواء كان الطلاق في موضع لا يصلح للاقامة كالغزاة ونحوها أو في موضع يصلح لها كالمصر ونحوها وان كان بينهما وبين مصرها ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا فان كان الطلاق في الغزاة أو في موضع لا يصلح للاقامة بان خافت على نفسها أو متاعها فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت لانه ليس أحدهما بأولى من الآخر سواء كان معها محرماً أو لم يكن وإذا عادت أو مضت فبلغت أدنى المواضع فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت الى التي تصلح للاقامة في مضيتها أو رجوعها أقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرماً بلا خلاف وان وجدت فكذلك عند أبي حنيفة لانه لو وجد الطلاق فيه ابتداء لكان لا يجوز لها ان تتجاوز عنه وان وجدت محرماً فكذا اذا وصلت اليه وان كان الطلاق في المصر أو في موضع يصلح للاقامة لا يختلف فيه قال أبو حنيفة تقيم فيه حتى تنقضي عدتها ولا تخرج بعد انقضاء عدتها الا مع محرماً حراً كان أو غيره وقال أبو يوسف ومحمد ان كان معها محرماً مضت على سفرها (وجه) قوله ان حرمة الخرج ليست لاجل العدة بل لمكان السفر بدليل انه يباح لها الخرج اذا لم يكن بين مقصدها ومنزلها مسيرة ثلاثة ايام ومعلوم ان الحرمة الثابتة للعدة لا تختلف بالسفر وغير السفر واذا كانت الحرمة لمكان السفر تسقط بوجود المحرم ولا يبي حنيفة ان العدة مانعة من الخرج والسفر في الاصل الا ان الخرج الى مادون السفر ههنا سقط اعتباره لانه ليس بخرج مبتدأ بل هو خرج مبنى على الخرج الاول فلا يكون له حكم نفسه بخلاف الخرج من بيت الزوج لانه خرج مبتدأ فاذا كان من الجانبين جميعاً مسيرة سفر كانت منشئة للخرج باعتبار السفر فيتناوله التخييم وما حرم لاجل العدة لا يسقط بوجود المحرم (وأما) المعتدة في النكاح الفاسد فلها ان تخرج لان أحكام العدة مرتبة على أحكام النكاح بل هي أحكام النكاح السابق في الحقيقة بقيت بعد الطلاق والوفاة والنكاح الفاسد لا يفيد المنع من الخرج فكذلك العدة الا اذا منعها الزوج لتحصيل مائه فله ذلك وأما الامة والمذبة وأم الولد والمكتوبة والمستسعاة على أصل أبي حنيفة فيخرجن في ذلك كله من الطلاق والوفاة أما الامة فلهذا ان كان حال العدة مبنية على حال النكاح ولا يلزمها المقام في منزل زوجها في حال النكاح كذا في حال العدة ولا يخدمها حق المولى فلو منعها من الخرج لا يطلنا حق المولى في الخدمة من غير رضاه وهذا لا يجوز الا اذا بواها مولاها منزلاً فينئذ لا تخرج مادامت على ذلك لانه رضى بسقوط حق نفسه وان أراد المولى أن يخرجها فله ذلك لان الخدمة للمولى وانما كان أعارها للزوج وللمعير ان يسترد العارية ولذا كرنا ان حال العدة معتبرة بحال النكاح مرتبة عليها ولو بواها المولى في حال النكاح كان للزوج أن يمنعها من الخرج حتى يسد للمولى فكذا في حال العدة وروى ابن سماعة عن محمد في الامة اذا طلقها زوجها وكان المولى مستغنياً عن خدمتها فلها ان تخرج وان لم يأمرها لانه قال اذا جاز لها ان تخرج باذنها جاز لها ان تخرج بكل وجه ألا ترى ان حرمة الخرج لحق الله تعالى فلو لم يزل يسقط باذنها وكذلك المذبة وكذلك أم الولد اذا طلقها زوجها أو مات عنها لأنها أمه المولى وكذا اذا عتقت أو مات عنها سيدها فلها ان تخرج لان عدتها عدة وطء فكانت كالمنكوبة نكاحاً فاسداً وأما المكتوبة فلان سعيها حق المولى اذ بها يصل المولى الى حقه فلو منعها من الخرج لتعذرت عليها السعاية والعتق بعضها بمنزلة المكتوبة عند أبي حنيفة وعندهما حرة ولو اعتقت الامة في العدة يلزمها فيما بقي من عدتها ما يلزم الحرة لان المنافع من

الخروج قد زال وأما الصغيرة فلها أن تخرج من منزلها إذا كانت الفرقة لا رجعة فيها سواء أذن الزوج لها أو لم يأذن لأن وجوب السكنى في البيت على المعتدة لحق الله تعالى وحق الزوج وحق الله عز وجل لا يجب على الصبي وحق الزوج في حفظ الولد ولا ولد منها وإن كانت الفرقة رجعية فلا يجوز لها الخروج بغير إذن الزوج لأنها زوجته وله أن يأذن لها بالخروج وكذلك المجنونة لها أن تخرج من منزلها لأنها غير مخاطبة بالصغيرة إلا أن زوجها إن منعها من الخروج لتحسين مائه بخلاف الصغيرة فإن الزوج لا يملك منعها لأن المنع في حق المجنونة لصيانة النساء لاحتمال الحبل والصغيرة لا تحبل والمنع من الطلاق الرجعي لكونها زوجته وأما الكتابية فلها أن تخرج لأن السكنى في العدة حق الله تعالى من وجه فتكون عبادة من هذا الوجه والكفار لا يخاطبون بشرائع هي عبادات إلا إذا منعها الزوج من الخروج لتحسين مائه لأن الخروج في العدة وهو صيانة مائه عن الاختلاط فإن أسلمت الكتابية في العدة لم ينفى ما بقي من العدة ما يلزم المسامة لأن المانع من اللزوم هو الكفر وقد زال بالإسلام وكذلك الجوسية إذا أسلم زوجها وأبى الإسلام حتى وقعت الفرقة وجبت العدة فإن كان الزوج قد دخل بها لمّا أن تخرج لما قلنا إلا لهذا أراد الزوج منعها من الخروج لتحسين مائه فإذا طلب منها ذلك يلزم بالانحياز إلى الإنسان يجب إبقاؤه عند طلبه ولو قبلت المسامة ابن زوجها حتى وقعت الفرقة وجبت العدة إذا كان بعد الدخول فليس لها أن تخرج من منزلها لأن السكنى في العدة فيها حق الله تعالى وهي مخاطبة بحقوق الله عز وجل وأما بعد انقضاء العدة فلها أن تخرج إلى ما دون مسيرة سفر بلا محرم لأنها تحتاج إلى ذلك فلو شرط له المحرم لضيق الأمر عليها وهذا لا يجوز ولا يجوز لها أن تخرج إلى مسيرة سفر إلا مع المحرم والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام إلا ومعها زوجها أو ذو رحم محرّم منها وسواء كان المحرم من النسب أو الرضاع أو المصاهرة لأن النص وإن ورد في ذى الرحم المحرم فالمتصود هو المحرمية وهو حرمة المنكحة بينهما على التأييد وقد وجد فكان النص الوارد في ذى الرحم المحرم واردة في المحرم بلا رحم دلالة ومنها وجوب الاحداد على المعتدة والكلام في هذا الحكم في ثلاثة مواضع أحدها في تفسير الاحداد والثاني في بيان أن الاحداد واجب في الجملة أولا والثالث في بيان شرائط وجوبه أما الاول فلا حداد في اللغة عبارة عن الامتناع من الزينة يقال أحدثت على زوجها وحدثت أي امتنعت من الزينة وهو أن تجتنب الطيب ولبس المطيب والمعصفر والمزغفر وتجنب الدهن والكحل ولا تحتضب ولا تمشط ولا تلبس حلياً ولا تشوف أما الطيب فلما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة أن تحتضب بالحناء وقال صلى الله عليه وسلم اخذنا طيب فبدل على وجوب اجتناب الطيب ولأن الطيب فوق الحناء فالنهى عن الحناء يكون نهياً عن الطيب دلالة كانهى عن التأفيف نهى عن الضرب والقتل دلالة وكذلك لبس الثوب المطيب والمصبوغ بالمعصفر والمزغفر إن له راحة طيبة فكان كالطيب وأما الدهن فلما فيه من زينة الشعر وفي الكحل زينة العين ولهذا حرم على المحرم جميع ذلك وهذا في حال الاختيار فإما في حال الضرورة فلا بأس به بأن اشتكت عينها فلا بأس بأن تستحل أو اشتكت رأسها فلا بأس أن تنصب فيه الدهن أو لم يكن لها إلا ثوب مصبوغ فلا بأس أن تلبسه لكن لا تقصده الزينة لأن مواضع الضرورة مستثناة وقال أبو يوسف لا بأس أن تلبس القصب والخز الأحمر وذكر في الأصل وقال ولا تلبس قصباً ولا خزاً تزين به لأن الخبز والقصب قد يلبس للزينة وقد يلبس للحاجة والرفاء فاعتبر فيه القصد فان قصده الزينة لم يجز وإن لم يقصده جاز وأما الثاني وهو بيان أنه واجب أم لا فنقول لا خلاف بين الفقهاء أن المتوفى عنها زوجها يلزمها الاحداد وقال قنافة القياس لا احداد عليها وهم محجوجون بالأحاديث واجماع الصحابة رضي الله عنهم أما الأحاديث فثلاث ما روى أن أم حبيبة رضي الله عنها لما بلغها موت أبيها أبي سفيان انتظرت ثلاثة أيام ثم دعت بطيب وقالت مالي إلى الطيب من حاجة لكن سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها أربعة أشهر وعشراً وروى

ان امرأة مات زوجها فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستأذنه في الانتقال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان احدا كن كانت تمكث في شرا حلاسه الى الحول ثم تخرج فتلقى البعرة أفلا أربعة أشهر وعشر اقل الحديث ان عدتهن من قبل نزول هذه الآية كانت حولا وانهن كن في شرا حلاسهن مدة الحول ثم انتسخ ما زاد على هذه المدة وبقي الحكم فيما بقي على ما كان قبل النسخ وهو ان تمكث المعتدة هذه المدة في شرا حلاسه وهذا تفسير الحداد وأما الاجماع فانه روى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم منهم عبد الله بن عمر وعائشة وأم سلمة وغيرهم رضى الله عنهم مثل قولنا وهو قول السلف واختلف في المطلقة ثلاثا أو بئنا قال أصحابنا يلزمها الحداد وقال الشافعي لا يلزمها الحداد وجه قوله ان الحداد في المنصوص عليه انما وجب لحق الزوج تأسفا على ما فات من حسن العشرة وادامة الصحبة الى وقت الموت وهذا المعنى لم يوجد في المطلقة لان الزوج أو حشها بالفرقة وقطع الوصل باختيار ولم يمت عنها فلا يلزمها التأسف ولنا ان الحداد انما وجب على المتوفى عنها زوجها لقوات النكاح الذي هو نعمة في الدين خاصة في حقها لما فيه من قضاء شهوتها وعفتها عن الحرام وصيانة نفسها عن الهلاك بدور النفقة وقد اتفق على ذلك كله بالموت فلزمها الاحداد اظهارا للمصيبة والحزن وقد وجد هذا المعنى في المطلقة الثلاث والمبانة فيلزمها الاحداد وقوله لا حداد في عدة الوفاة وجب لحق الزوج لا يستقيم لانه لو كان لحق الزوج لما زاد على ثلاثة أيام كما في موت الاب وأما الثالث في شرائط وجوبه فهي أن تكون المعتدة بالعدة عاقلة مسامة من نكاح صحيح سواء كانت متوفى عنها زوجها أو مطلقة ثلاثا أو بئنا فلا يجب على الصغيرة والمجنونة الكبيرة والكتانية والمعتدة من نكاح فاسد والمطلقة طلاقا رجعيا وهذا عندنا وقال الشافعي يجب على الصغيرة والكتانية وجه قوله ان الحداد من أحكام العدة وقد لزمته العدة فيلزمها حكمها ولنا ان الحداد عبادة بدنية فلا تجب على الصغيرة والكافرة كسائر العبادات البدنية من الصوم والصلاة وغيرهما بخلاف العدة فانها اسم لمضى زمان وهذا يختلف بالاسلام والكفر والصغر والكبر على أن بعض أصحابنا قالوا لا تجب عليها العدة وانما يجب علينا أن لا نزوجها ولا احدادا على أم الولد اذا اعتقها مولاها أو مات عنها لانها تعتمد من الوطء كالمسكوبة نكاحا فاسدا ولا احدادا على المعتدة من نكاح فاسد فكذلك عليها ولا احدادا على المطلقة طلاقا رجعيا لانه يجب اظهارا للمصيبة على فوت نعمة النكاح والنكاح بعد الطلاق الرجعي غير فائت بل هو قائم من كل وجه فلا يجب الحداد بل يستحب لها أن تترين لتحسن في عين الزوج فيراجعها ولا احدادا في النكاح الفاسد لان النكاح الفاسد ليس بنعمة في الدين لانه معصية ومن المحال ايجاب اظهار المصيبة على فوات المعصية بل الواجب اظهار السرور والفرح على فواتها وأما الحرية فلا يستبشر طلو وجوب الاحداد فيجب على الامة والمذبرة وأم الولد اذا كان لها زوج فمات عنها أو طلقها والمكتوبة والمستسعاة لان ما وجب له الحداد لا يختلف بالرق والحرية فكانت الامة فيه كالحره والله أعلم ومنها وجوب النفقة والسكنى وهو مؤنة السكنى لبعض المعتدات دون بعض وجملة الكلام ان المعتدة اما ان كانت عن طلاق أو عن فرقة غير طلاق واما ان كانت عن وفاة ولا يخلو من أن تكون معتدة من نكاح صحيح أو فاسدا وما هو في معنى النكاح الفاسد فان كانت معتدة من نكاح صحيح عن طلاق فان كان الطلاق رجعيا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف لان ملك النكاح قائم فكان الحال بعد الطلاق كالحال قبله ولما نذر من دلائل أخر وان كان الطلاق ثلاثا أو بئنا فلها النفقة والسكنى ان كانت حاملا بالاجماع لقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يوضعن حملهن وان كانت حائلا فلها النفقة والسكنى عند أصحابنا وقال الشافعي لها السكنى ولا نفقة لها وقال ابن أبي ليلى لا نفقة لها ولا سكنى واحتج بقوله تعالى وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يوضعن حملهن خص الحامل بالامر بالاتفاق عليها ولو وجب الاتفاق على غير الحامل لبطل التخصيص وروى عن فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يجعل لي النبي صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى ولان النفقة تجب بالملك وقد زال الملك بالثلاث والبائن الآن الشافعي يقول عرفت وجوب السكنى في الحامل بالنص بخلاف البائن ولنا قوله تعالى أسكنوهن من

حيث سكتكم من وجدكم وفي قراءة عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أسكنوهن من حيث سكتكم وأنفقوا عليهم من وجدكم ولا اختلاف بين القراءتين لكن احدهما تفسير الاخرى كقوله عز وجل والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وقراءة ابن مسعود رضى الله عنه أيما وليس ذلك اختلاف القراءة بل قرأته تفسير القراءة الظاهرة كذا هذا ولان الامر بالسكان أمر بالانفاق لانها اذا كانت محبوسة ممنوعة عن الخروج لا تقدر على اكتساب النفقة فلو لم تكن نفقة على الزوج ولا مال لها لمسكت أو ضاق الامر عليها وعسر وهذا لا يجوز وقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله من غير فصل بين ما قبل الطلاق وبعده في العدة ولان النفقة إنما وجبت قبل الطلاق لكونها محبوسة عن الخروج والبر وزلحق الزوج وقد بقي ذلك الاحتباس بعد الطلاق في حالة العدة وتأبد بالنضمام حق الشرع اليه لان الحبس قبل الطلاق كان حقا للزوج على الخلوص وبعد الطلاق تعلق به حق الشرع حتى لا يباح لها الخروج وان أذن الزوج لها بالخروج فلما وجبت به النفقة قبل التأكد فلان تجب بعد التأكد أولى وأما الآية ففيها أمر بالانفاق على الحامل وانه لا ينفق وجوب الانفاق على غير الحامل ولا يوجبها أيضا فيكون مسكونا موقوفا على قيام الدليل وقد قام دليل الوجوب وهو ما ذكرنا أما حديث فاطمة بنت قيس فقد رده عمر رضى الله عنه فانه روى انها لما روت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل لها سكنى ولا نفقة قال عمر رضى الله عنه لا ندع كتاب ر بناول سنة نبينا بقول امرأة لا ندرى أصدقت أم كذبت وفي بعض الروايات قال لا ندع كتاب ر بناول سنة نبينا وتأخذ بقول امرأة لعلمنا نسيت أو شبه لها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها السكنى والنفقة وقول عمر رضى الله عنه لا ندع كتاب ر بنايحتمل انه أراد به قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكتكم وأنفقوا عليهم من وجدكم كما هو قراءة ابن مسعود رضى الله عنه ويكون هذا قراءة عمر أيضا ويحتمل انه أراد قوله عز وجل لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله مطلقا ويحتمل انه أراد بقوله لا ندع كتاب ر بنافى السكنى خاصة وهو قوله عز وجل أسكنوهن من حيث سكتكم كما هو القراءة الظاهرة وأراد بقوله رضى الله عنه سنة نبينا ما روى عنه رضى الله عنه انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها النفقة والسكنى ويحتمل أن يكون عند عمر رضى الله عنه في هذا تلاوة رفعت عينها وبقي حكمها فاراد بقوله لا ندع كتاب ر بنا تلك الآية كما روى عنه انه قال في باب الزنا كنا نلتوا في سورة الاحزاب الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما نكالا من الله والله عز يزحكيم ثم رفعت التلاوة وبقي حكمها كذا همنا وروى ان زوجها أسامة بن زيد كان اذا سمعها تحدث بذلك حصبها بكل شيء في يده وروى عن عائشة رضى الله عنها انها قالت لها لقد فتنت الناس بهذا الحديث وأقل أحوال انكار الصحابة على راوى الحديث أن يوجب طعنا فيه ثم قد قيل في تأويله انها كانت تبذو على احماها أى تفحش عليهم باللسان من قولهم بذوت على فلان أى فحشت عليه أى كانت تطيل لسانها عليهم بالفحش فنقلها رسول الله صلى الله عليه وسلم الى بيت ابن أم مكتوم ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى لانها صارت كالأشربة اذا كان سبب الخرج منها وهكذا نقول فممن خرجت من بيت زوجها في عدتها أو كان منها سبب أو جرت الخرج انها لا تستحق النفقة مادامت في بيت غير الزوج وقيل ان زوجها كان غائبا فلم يقض لها بالنفقة والسكنى على الزوج لغيرته اذ لا يجوز القضاء على الغائب من غير أن يكون عنه خصم حاضر فان قيل روى ان زوجها خرج الى الشام وقد كان وكل أخاه فالجواب أنه انما وكله بطلاقها ولم يوكله بالخصومة وقولهم ان النفقة تجب لها بماثلة الملك ممنوع فان للملك ضمنا آخر وهو المهر على ما ذكر ان شاء الله تعالى وانما تجب بالاحتباس وقد بقي بعد الطلاق الثلاث والباثن فتبقى النفقة وسواء كانت المعتدة عن طلاق كبيرة أو صغيرة مسلمة أو كتيبة لان ما ذكرنا من الدلائل لا يوجب الفصل ولا نفقة ولا سكنى للامة المعتدة عن طلاق اذ الميمومة المولى يتالانه اذ الميمومة المولى يتحقق الحبس لم تثبت للزوج ألا ترى ان لها أن تخرج فان كان المولى قد بواها يتأفلها السكنى والنفقة لثبوت حق الحبس للزوج وكذلك

المدبرة وأم الولد اذا طلقتهما وبوأهما المولى بيتاً أو لم يبيتها لان كل واحدة منهما أمة وكذا المكاتب والمستسعاة
 على أصل أبي حنيفة وان اعتقت أم الولد أو مات عنها مولاها فلا نفقة لها ولا سكنى لانها غير محبة وسنة الأنزى ان لها
 أن تخرج فلا تجب لها النفقة والسكنى كالمعتدة من نكاح فاسد لان عدتها كعدة المنكوحه نكاحا فاسدا هذا
 اذا كانت معتدة عن طلاق من نكاح صحيح فان كانت معتدة من نكاح فاسد فلا سكنى لها ولا نفقة لما ذكرنا
 ان حال العدة معتبرة بحال النكاح ولا سكنى ولا نفقة في النكاح الفاسد فكذلك في العدة منه هذا اذا كانت معتدة
 عن طلاق فان كانت معتدة عن فرقة بغير طلاق من نكاح صحيح فان كانت الفرقة من قبله فلها النفقة والسكنى
 كيفما كانت الفرقة وان كانت من قبلها فان كانت بسبب ليس بمعصية كالأمة اذا اعتقت فاختارت نفسها
 وامرأة العنين اذا اختارت الفرقة فلها السكنى والنفقة وان كانت بسبب هو معصية كالمسلمة قبلت ابن زوجها
 بشهوة قالوا لا نفقة لها ولا سكنى لان السكنى فيها حق الله تعالى وهي مسلمة مخاطبة بحقوق الله تعالى وأما النفقة
 فتجب حقاً لها على الخلوص فاذا وقعت الفرقة من قبلها بغير حق فتدأ بطلت حق نفسها بخلاف المعتدة وامرأة العنين
 لان الفرقة وقعت من قبلها بحق فلا تسقط النفقة هذا اذا كانت معتدة عن طلاق أو عن فرقة بغير طلاق فان كانت
 معتدة عن وفاة فلا سكنى لها ولا نفقة في مال الزوج سواء كانت حائلاً أو حاملاً فان النفقة في باب النكاح لا تجب
 بعقد النكاح دفعة واحدة كالمهر وانما تجب شيئاً فشيئاً على حسب مرور الزمان فاذا مات الزوج انتقل ملك أمواله
 الى الورثة فلا يجوز ان تجب النفقة والسكنى في مال الورثة وسواء كانت حرة أو أمة وكبيرة أو صغيرة مسلمة أو كاتبة
 لان الحرية المسلمة الكبيرة لم تستحق النفقة والسكنى في عدة الوفاة فهو لأولى وكذا المعتدة من نكاح فاسد في
 الوفاة لا سكنى لها ولا نفقة لانهما لا يستحقان بالنكاح الصحيح في هذه العدة فبالنكاح الفاسد أولى والله أعلم
 ومنها ثبوت النسب اذا جاءت بولد والكلام في هذا الموضوع في موضعين في الاصل أحدهما في بيان ما ثبت فيه
 نسب ولد المعتدة من المدة والثاني في بيان ما ثبت به نسب من الحجة أى يظهر به أما الاول فالاصل فيه ان أقل مدة
 الحمل ستة أشهر لقوله عز وجل وحمله وفصاله ثلاثون شهراً جعل الله تعالى ثلاثين شهراً مدة الحمل والفصال جميعاً ثم
 جعل سبب حانه وتعالى الفصال وهو الفطام في عامين بقوله تعالى وفصاله في عامين فيبقى للحمل ستة أشهر وهذا
 الاستدلال منقول عن ابن عباس رضى الله عنهما فانه روى ان رجلاً تزوج امرأته فجاءت بولد لستة أشهر فهم
 عثمان رضى الله عنه برجمها فقال ابن عباس رضى الله عنهما امانه لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم قال الله تعالى
 وحمله وفصاله ثلاثون شهراً وقال سبحانه وفصاله في عامين أشار الى ما ذكرنا فدل ان أقل مدة الحمل ستة أشهر
 وأكثرها سنتان عندنا وعند الشافعى أربع سنين وهو محجوج بحديث عائشة رضى الله عنها انها قالت لا يبقى الولد
 في رحم أمه أكثر من سنتين ولو فلكه مغزل والظاهر انها قالت ذلك سماعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم لان
 هذا باب لا يدرك بالرأى والاجتهاد ولا يظن بها انها قالت ذلك جزافاً وتخميناً فتعين السماع واصل آخر ان كل مطلقة
 لم تلزمها العدة بان لم تكن مدخولاً بها فنسب ولدها لا يثبت من الزوج الا اذا علم يقيناً انه منه وهوان تجبى عنه لاقل من
 ستة أشهر وكل مطلقة عليها العدة فنسب ولدها يثبت من الزوج الا اذا علم يقيناً انه ليس منه وهوان تجبى عنه لاكثر
 من سنتين وانما كان كذلك لان الطلاق قبل الدخول يوجب اقطاع النكاح بجميع علاقاته فكان النكاح من
 كل وجه زائلاً بيقين وما زال بيقين لا يثبت الا بيقين مثله فاذا جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من يوم الطلاق فقد
 تيقنا ان العلوق وجد في حال الفراش وانه وطئها وهي حامل منه اذا لم يجتمعا ان يكون بوطء بعد الطلاق لان المرأة
 لا تلد لاقل من ستة أشهر فكان من وطئ وجد على فراش الزوج وكون العلوق في فراشه يوجب ثبوت النسب منه
 فاذا جاءت بولد لستة أشهر فصاعداً لم يستيقن بكونه مولوداً على الفراش لا احتمال ان يكون بوطء بعد الطلاق
 والفراش كان زائلاً بيقين فلا يثبت مع الشك وعلى هذا يخرج ما اذا طلق امرأته قبل الدخول بها فجاءت بولد لاقل

من ستة أشهر مذ طلقها انه يلزمه لثبوتنا بعلوقه حال قيام النكاح واذا جاءت به لسته أشهر أو أكثر لا يلزمه لعدم التيقن بذلك ويستوى في هذا الحكم ذوات الاقراء وذوات الاشهر لما قلنا وعلى هذا يخرج ما اذا قال كل امرأة أن زوجها في طلق فزوج امرأه فطلعت فجاءت بولد انها ان جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح ثبت النسب لانها اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق لان الطلاق يقع عقيب النكاح لان الخالف أو قعه كذلك ألا ترى انه قال فهي طالق وانقاء للتعقيب بلا تراخي وقال زفر لا يثبت النسب وروى ان محمدا كان يقول مثل قوله ثم رجعت وجه قول زفر ان اثبات النسب بعقد امكان بوطء ولم يوجد اذ ليس بين النكاح والطلاق زمان يسع فيه الوطء بل كما وجد النكاح وقع الطلاق عقيبها فلا يفصل فلا يتصور الوطء فلا يثبت النسب وانا نقول يمكن تصوره بان كان يخاطب امرأة قد دخل الرجل عليه فزوجها وهم يسمعون كلامه وأنزل من ساعته واذا تصور الوطء فالنكاح قائم مقام الوطء المنزل عند تصوره شرعا لقوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب لاننا علمنا يقينا انه لو طء وجد قبل النكاح ثم اذا جاءت به لسته أشهر من وقت النكاح حتى يثبت النسب يجب على الزوج مهر كامل كذا ذكر في ظاهر الرواية لانها صارت في حكم المدخول بها وذكر أبو يوسف في الامالي ان القياس ان يجب عليه مهر ونصف مهر نصف مهر بالطلاق قبل الدخول ومهر كامل بالدخول ووجهه ان يجعل الطلاق واقعا كما تزوج فيجب نصف مهر لوجود الطلاق قبل الدخول ثم يجعل واجبا بعد الدخول بناء على ان عنده ان الطلاق غير واقع لانه يرى ان تعليق النكاح بالملك لا يصلح كما هو مذهب الشافعي فيجب المهر بهذا الوطء ويثبت النسب لان المسئلة محتمد فيها فلا يكون فعله زنا الا ان أباحنيقة استحسن وقال لا يجب الا مهر واحد لانها كالدخول بها من طريق الحكم فيتم كد المهر وان طلقها بعد الدخول بها فجاءت بولد فجملة الكلام في المعتدة ان يقال المعتدة لا يخلو اما ان كانت معتدة عن طلاق أو غيره من أسباب الفرقة واما ان كانت معتدة من وفاة وكل واحدة منهما لا يخلو من ان تكون من ذوات الاقراء أو من ذوات الاشهر كانت أقرت بانتضاء العدة أو لم تقر فان كانت معتدة عن طلاق فالطلاق لا يخلو اما ان يكون باننا واما ان يكون رجعيًا فان كان باننا وهي من ذوات الاقراء ولم تكن أقرت بانتضاء العدة فجاءت بولد فان جاءت به الى سنتين عند الطلاق لزمه لانه لا يحتمل ان يكون العلق من وطء حادث بعد الطلاق ويحتمل ان يكون من وطء وجد في حال قيام النكاح وكانت حاملًا وقت الطلاق لان الولد يبقى في البطن الى سنتين بالاتفاق وهذا ظهر الاحتمالين اذ الظاهر من حال المسلمة أن لا تنزع في العدة وحمل امور المسلمين على الصلاح والسداد واجبا ما أمكن فيحمل عليه أو تقول النكاح كان قائما بيقين والفراش كان ثابتا بيقين لقيام النكاح والثابت بيقين لا يزول الا بيقين مثله فاذا كان احتمال العلق على الفراش قائما لم نستيقن بانتضاء العدة وزوال النكاح من كل وجه فلم نستيقن بزوال الفراش فلا نحكم بالزوال بالشك وان جاءت به لاكثر من سنتين لم يلزمه ان أنكره لاننا يقينا انه ليس منه لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يثبت نسبه منه ما لم يدع اذا ادعى ثبت النسب منه وهل يشترط تصديقها فيه روايتان واختلف في انتضاء عدتها قال أبو حنيفة ومحمد يحكم بانتضاء ما قبل الولادة بستة أشهر وترد ما أخذت من نفقة هذه المدة وقال أبو يوسف انتضاء عدتها بوضع الحمل ولا ترد شيئا من النفقة وجهه قوله انه يحتمل انه وطئها أجنبي بشبهة ويحتمل ان الزوج وطئها بشبهة فلا ترد النفقة بالشك ولهما ان الولد لا بد وان يكون من وطء حادث بعد الطلاق لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فلا يجوز ان يحمل على ان الزوج وطئها لانه حرام ولا على ان أجنبيًا وطئها بشبهة لان ذلك حرام أيضا وظاهر حال المسلم التخرج عن الحرام فتعين الحمل على وطء حلال وهو الوطء في نكاح صحيح فيحمل على ان عدتها قد انقضت وتزوجت وأقل مدة الحمل ستة أشهر فوجب رد نفقة ستة أشهر لانه تبين انما لم يكن عليه وقد خرج الجواب عما ذكره أبو يوسف على اننا حملنا على ان أجنبيًا وطئها

بشبهة تسقط النفقة عن زوجها لانهم قالوا في المنكوحه اذا تزوجت فحملت من غير زوجها انه لا نفقة لها عليه وان
 كانت أقرت باقتضاء العدة وذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم جاءت بولد في سنتين فان جاءت به لاقل من
 ستة أشهر من يوم أقرت لزمه أيضا وان جاءت بولد لسته أشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يلزمه لان الاصل
 ان المعتدة مصدقة في الاخبار عن انقضاء عدتها اذ الشرع ائتمنها على ذلك فتصدق ما لم يظهر غلطها أو كذبها
 يقيين فاذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ظهر غلطها أو كذبها لانه تبين انها كانت معتدة وقت
 الاقرار اذا المرأة لا تنقل لاقل من ستة أشهر فاقرارها باقتضاء العدة وهي معتدة يكون غلطاً أو يكون كذبا اذ هو اخبار عن
 الخبر لا على ما هو به وهذا أحد الكذب. فالتحقق اقرارها بالعدم واذا جاءت به لسته أشهر أو أكثر لم يظهر كذبها
 لاحتمال انها تزوجت بعد اقرارها باقتضاء العدة فجاءت منه بولد فلم يكن ولد زنا لكان ليس له نسب معروف فلزم
 تصديقها في اخبارها باقتضاء عدتها على الاصل فلم يكن الولد من الزوج وهذا الذي ذكرنا مذهبنا وقال الشافعي اذا
 أقرت ثم جاءت بولد لستم ستة أشهر يثبت نسبه ما لم تزوج وجه قوله ان اقرارها باقتضاء عدتها يتضمن ابطال حق
 الصبي وهو تضييع نسبه لان النسب يثبت حقا للصبي فلا يقبل ولنا ما ذكرنا ان الشرع ائتمنها في الاخبار باقتضاء
 عدتها حيث نهاها عن كتمان ما في رحمها والنهي عن البكتمان أمر بالظهار وانه امر بالقبول وقوله يتضمن ابطال
 حق الصبي في النسب ممنوع فان ابطال الحق بعد ثبوته يكون والنسب ههنا غير ثابت لما ذكرنا في الطلاق البائن وان
 جاءت به لاكثر من سنتين لزم الزوج أيضا وصار مراحما لها وانما كان كذلك لان العلوق حصل من وطء بعد
 الطلاق ويمكن حمله على الوطء الحلال وهو وطء الزوج لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء فملك وطأها ما لم تهر
 باقتضاء العدة فوجب حمله عليه ومتى حمل عليه صار مراحما بالوطء فيثبت النسب وان طال الزمان لجواز ان تكون
 ممتدة الطهر فوطئها في آخر الطهر فعلمت فصار مراحما فان قيل هلا حمل عليه فيا اذا جاءت به لاقل من سنتين ليصير
 مراحما لها فالجواب أن هناك لا يمكن الحمل عليه لانه لو حمل عليه للزم اثبات الرجعة بالشك لان الامر محتمل بحتمل
 ان يكون العلوق من وطء بعد الطلاق فيكون رجعة ويحتمل ان يكون من وطء قبله فلا يكون رجعة فلا تثبت الرجعة مع
 الشك اما ههنا فلا يحتمل ان يكون العلوق من وطء قبل الطلاق لان الولد لا يبق في البطن اكثر من سنتين فتعين ان
 يكون من وطء بعد الطلاق وامكن حمله على الوطء الحلال فيحمل عليه فيصير مراحما بالوطء فاذا كانت أقرت
 باقتضاء العدة في مدة تنقضي في مثلها العدة فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ أقرت لزمه وان جاءت به لسته أشهر أو
 اكثر من وقت الاقرار لا يلزمه لما ذكرنا في الطلاق البائن هذا اذا كانت المعتدة من طلاق من ذوات الاقراء فاما اذا
 كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة فجاءت بولد فان كانت لم تهر باقتضاء العدة فحكمها حكم ذوات الاقراء وقد
 ذكرناه سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا فانها اذا جاءت بولد الى سنتين من وقت الطلاق يثبت نسبه من الزوج لانها لما
 ولدت علم انها ليست بآيسة بل هي من ذوات الاقراء وان كانت أقرت باقتضاء عدتها فان كانت أقرت به مفسرا
 بثلاثة أشهر فكذلك لانه لما تبين انها لم تكن آيسة تبين ان عدتها لم تكن بالا شهر فلم يصح اقرارها باقتضاء عدتها بالا شهر
 فالتحقق اقرارها بالعدم فجعل كانها لم تهر أصلا وان كانت أقرت به مطلقا في مدة تصلح لثلاثة اقراء فان ولدت لاقل من
 ستة أشهر منذ أقرت يثبت النسب والا فلا لانه لما بطل اليأس بعذر حمل اقرارها على الاقراء بالاقتضاء بالا شهر
 لبطان الاعتداد بالا شهر فيحمل على الاقراء بالاقتضاء بالا قراء حمل الكلام العاقل المسامحة على الصحة عند الامكان
 وان كانت صغيرة فجاءت بولد فالأمر لا يخلو من ثلاثة أوجه اما ان كانت أقرت باقتضاء العدة بعد مضي ثلاثة أشهر
 واما ان كانت لم تهر ولكنها أقرت انها حامل في مدة العدة وهي الثلاثة الاشهر واما ان سكنت وكل وجه على وجهين
 اما ان كان الطلاق بائنا واما ان كان رجعيا فان كانت أقرت باقتضاء العدة عند مضي ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد
 فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ أقرت ثبت النسب وان جاءت به لسته أشهر أو أكثر لا يثبت لان اقرار الصغيرة

باقضاء عدتها مقبول في الظاهر لأنها أعرف بعدتها من غيرها ولهذا لو أقرت بالبلوغ يقلل أقرارها غيرها لما جاءت به
 لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فقد ظهر كذبها في أقرارها لانه تبين أنها كانت معتدة وقت الاقرار فالحق أقرارها
 بالعدم وإذا جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يظهر كذبها في أقرارها لجواز أنها تزوجت بعدا نقضاء عدتها وهذا الولد
 منه والطلاق البائن والرجعي في هذا الوجه سواء وان لم تكن أقرت باقضاء العدة ولكنها أقرت بالحمل في مدة
 العدة فان كان الطلاق بائنا ثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق وان كان رجعيا ثبت الى سبعة وعشرين شهرا
 لأنها لما أقرت بالحمل في مدة العدة فقد حكمتا ببلوغها فصارت حكمها حكم البالغة فإذا جاءت بولد ثبت النسب الى
 سنتين من وقت الطلاق وان كان الطلاق بائنا لما أمرنا بحكم بالعلوق قبل الطلاق فإذا جاءت به لاكثر من سنتين
 لا يثبت لأنه يحمل على علوق حادث بعد الطلاق وان كان الطلاق رجعيا يثبت النسب الى سنتين وثلاثة
 أشهر لأنه يظهر ان العلوق كان في العدة وعدتها ثلاثة أشهر والمعتدة من طلاق رجعي إذا عقلت في العدة يصير
 الزوج مراجعها وان جاءت به لاكثر من سبعة وعشرين شهرا لا يثبت النسب لانه تبين ان العلوق كان بعد
 مضي الثلاثة الأشهر ولان الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين فلا يصير مراجعها وان لم يقر بشيء اختلف
 فيه قال أبو حنيفة ومحمد سكوتهما كإقرارها باقضاء العدة أنها ان جاءت لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق ثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر أو أكثر لا يثبت سواء كان الطلاق بائنا أو رجعيا وقال أبو يوسف سكوتهما كإقرارها
 بالحمل أو دعوى الحمل انه ان كان الطلاق بائنا يثبت النسب الى سنتين وان كان رجعيا يثبت الى سبعة وعشرين
 شهرا وجهه قوله ان المراهقة يحتمل ان تكون عدتها بوضع الحمل لاحتمال انها حملت ولم تعلم بذلك فلم تقرر باقضاء
 عدتها لا يحكم بالا نقضاء كالتوفى عنها زوجها ولهما ان عدة الصغيرة ذات جهة واحدة وهي ثلاثة أشهر على اعتبار
 الاصل اذا اصل فيها عدم البلوغ فكان انقضائها ثلاثة أشهر كإقرارها باقضاء عدتها ولو أقرت باقضاء
 عدتها كان الجواب ما ذكرنا كذا هذا بخلاف المتوفى عنها زوجها انه لا يحكم باقضاء عدتها بعض الشهور لان
 عدتها ذات جهتين يحتمل ان تكون بالشهور ويحتمل ان تكون بوضع الحمل فلم تقرر باقضاء العدة لا يحكم باحد
 الامرين هذا الذي ذكرنا حكم المعتدة عن طلاق وكل جواب عرفته في المعتدة من طلاق فهو الجواب في المعتدة من
 غير طلاق من أسباب الفرقة وأما المتوفى عنها زوجها وهي مدخول بها فان كانت من ذوات الاقراء فجاءت بولد فان
 جاءت به ما بينها وبين سنتين ولم تكن أقرت باقضاء العدة ثبت نسب ولدها من الزوج عند أصحابنا الثلاثة وقال
 زفر اذا لم تدع الحمل في مدة العدة ثم جاءت به عشرة أشهر وعشرة أيام لا يثبت النسب وجهه قوله ان عدة المتوفى عنها
 زوجها هي الا شهر عند عدم الحمل والاصل عدم الحمل فاذا مضت أربعة أشهر وعشر يحكم باقضاء عدتها فصار كأنها
 أقرت باقضاء العدة ثم جاءت بولد بعد ذلك وهناك لوجاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار يثبت
 النسب وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لا يثبت كذا هذا ولهذا كان الحكم في الصغيرة ما وصفنا كذا في الكبيرة
 ولنا ما ذكرنا ان عدة المتوفى عنها زوجها ذات جهتين لجواز ان تكون حاملا ولا يعلم ذلك فلا تنقضي عدتها بالا شهر
 فلم تقرر باقضاء عدتها لا يحكم بالا نقضاء كالمعتدة من الطلاق وان جاءت به لاكثر من سنتين لا يثبت لامر في عدة
 الطلاق بخلاف الصغيرة فان عدتها ذات جهة واحدة لان الاصل فيها عدم الحمل لان الحمل لا يحتمل وانما يصير
 محلا للبلوغ وفيه شك فيبقى حكم الاصل فأما عدة الكبيرة فذات جهتين لما قررنا من الاحتمال والتردد فلا يحكم
 بالا نقضاء بالا شهر مع الاحتمال وان أقرت باقضاء عدتها ثم أتت بولد فان أتت به لاقل من ستة أشهر مذ أقرت
 يثبت النسب وان جاءت به لثلاث أشهر فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في عدة الطلاق انه لا يثبت النسب
 عندنا وعند الشافعي ثبت بالم تزوج وان كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة أو صغيرة فحكمها في القوات ما هو
 حكمها في الطلاق وقد ذكرناه هذا الذي ذكرناه كله في عدة الطلاق وغيره من الفراق وعدة الوفاة اذا جاءت المعتدة

بولد قبل الزوج زوج آخر فاما اذا تزوجت زوج آخر ثم جاءت بولد فالامر لا يخلو من ربعة أوجه اما ان جاءت به لاقل
 من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها
 الاول أو مات ولسته أشهر فصاعد منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات
 ولسته أشهر فصاعد منذ تزوجها الثاني واما ان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة
 أشهر منذ تزوجها الثاني فالولد للاول لانه لا يمتثل ان يكون من الثاني اذا المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر ويحتمل ان يكون
 من الاول لان الولد يبقى في بطن أمه الى سنتين وفي الحمل عليه حمل أمرها على الصلاح وانه واجب ما أمكن وان جاءت
 به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولسته أشهر فصاعد منذ تزوجها الثاني فهو الثاني لانه لا يمتثل ان
 يكون من الاول اذا الظاهر من حال العاقلة المسلمة ان لا تزوج وهي معتدة الغير فصيح نكاح الثاني فكان مولودا على
 فراش صحيح فيثبت نسبه منه وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولا قل من ستة أشهر منذ
 تزوجها الثاني لم يكن للاول ولا الثاني لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين والمرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر
 وهل يجوز نكاح الثاني في قول أبي حنيفة ومحمد جائز وعند أبي يوسف فاسد لانه اذا لم يثبت النسب من الاول ولا
 من الثاني كان هذا الحمل من الزنا فيكون بمنزلة رجل تزوج امرأة وهي حامل من الزنا وذلك على هذا الاختلاف على
 قول أبي حنيفة ومحمد جاز نكاحها ولكن لا يقر بها حتى تضع وعلى قول أبي يوسف لا يجوز النكاح ما لم تضع حملها
 هذا اذا لم يعلم وقت الزوج أنها تزوجت في عدتها فان علم ذلك وقع النكاح الثاني فاسد اجماعا بولد فان النسب يثبت
 من الاول ان أمكن اثباته منه بان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول أو مات عنها ولسته أشهر فصاعدا منذ
 تزوجها الثاني لان النكاح الثاني فاسد ومهما أمكن احالة النسب الى الفراش الصحيح كان أولى وان لم يمكن اثباته
 منه وأممكن اثباته من الثاني فالنسب يثبت من الثاني بان جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول أو مات ولسته
 أشهر فصاعدا منذ تزوجها الثاني لان النكاح الثاني وان كان فاسدا لكن لما تعذر اثبات النسب من النكاح الصحيح
 فاثباته من النكاح الفاسد أولى من الحمل على الزنا والله الموفق واذا نعى الى المرأة زوجها فاعتدت وتزوجت وولدت
 ثم جاء زوجها الاول ففي امراته لانها كانت منكوحته ولم يعترض على النكاح شيء من أسباب القرقة فبقيت على
 النكاح السابق ولكن لا يقر بها حتى تنقضي عدتها من الثاني وأما الولد فقد اختلف فيه قال أبو حنيفة هو للاول وقال
 أبو يوسف ان كانت ولده لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لسته أشهر أو
 أكثر فهو للثاني وقال محمد ان كانت ولده لسنتين من حين وطئها الثاني فهو للاول وان كانت ولده لاكثر من
 سنتين فهو للثاني وجه قول محمد انها اذا كانت ولده لسنتين من حين وطئها الثاني أممكن حمله على الفراش
 الصحيح لان الولد يبقى في البطن الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت ولده الى سنتين فيحمل عليه واذا كانت
 ولده لاكثر من سنتين لم يمكن حمله على الفراش الصحيح لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيحمل
 على الفراش الفاسد ضرورة وجه قول أبي يوسف انها اذا ولدت لاقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني تيقنا انه
 ليس من الثاني لان المرأة لا تلد لاقل من ستة أشهر وأممكن حمله على الفراش فيحمل عليه واذا ولدت لسته أشهر
 أو أكثر فالظاهر انه من الثاني وجه قول أبي حنيفة ان الفراش الصحيح للاول فيكون الولد للاول لقول
 النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ومطلق الفراش ينصرف الى الصحيح والله الموفق للصواب وأما الثاني وهو
 بيان ما يثبت به نسب ولد المعتدة أي يظهر به فجملة الكلام فيه ان المرأة اذا ادعت انها ولدت هذا الولد لسته أشهر فان
 صدقها الزوج فقد ثبت ولادتها سواء كانت منكوحه أو معتدة وان كذبها ثبت ولادتها بشهادة امرأة واحدة
 ثقة عند أصحابنا ويثبت نسبه منه حتى لو نفاه يلاعن وقال الشافعي لا يثبت الا بشهادة أربع نسوة ثقات
 (وجه) قوله ان هذا نوع شهادة فلا بد من اعتبار العدد فيه كسائر أنواع الشهادات فيقام كل اثنتين منهن

مقام رجل فاذا كن أربعا يمتن مقام رجلين فيكمل العدد (ولنا) ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة في الولادة فدل على جواز شهادتها في الولادة من غير اعتبار العدد ولأن الأصل فيما يقبل فيه قول النساء باقرادهن أنه لا يشترط فيه العدد منهن على هذا أصول الشرع كما في رواية الأخبار والأخبار عن طهارة الماء ونجاسته وعن الوكالة وغير ذلك من البيانات والمعاملات وقد خرج الجواب عما ذكره المخالف أن العدد شرط لأن العدد إنما يشترط فيما لا يقبل فيه قول النساء باقرادهن وههنا يقبل فلا يشترط العدد فيهن ولو نفي الولد لاعتد له لأنه يثبت نسب الولد بالنكاح لا بشهادة القابلة وإنما الثابت بشهادتها الولادة وتعين أي الذي ولدته هذا لجواز أنها ولدت ميتا أو حيائهم مات فاذا نفي الولد فقد صار قاذفا لأمه بالزنا وقذف الزوجة بالزنا فيوجب للعان وكذلك إذا قال لامته أن كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة تصير الجارية أم ولد لأن النسب يثبت بفراش الملك عند الدعوة وقوله أن كان في بطنك ولد فهو مني دعوى النسب والحاجة بعد ذلك إلى الولادة وتعين الولد وذلك يثبت بشهادة القابلة وإذا ثبت النسب صارت الجارية أم ولد له ضرورة أن أمية الولد من ضرورات ثبوت النسب ولو قال لامرأته إذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت وأنكر الزوج الولادة فشهدت قابلة على الولادة يثبت النسب بالاجماع وإن لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا قبل يقع الطلاق قال أبو حنيفة لا يقع ما لم يشهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان وقال أبو يوسف ومحمد يقع بشهادة القابلة إذا كانت عدلة (وجه) قولهما أن الولادة قد تثبت بشهادة القابلة بالاجماع ولهذا ثبت النسب ومن ضرورة ثبوت الولادة وقوع الطلاق لأنه معلق بها ولا يحنف في حنيفة أن شهادة القابلة حجة ضرورية لأنها شهادة فرد ثم هو أن فيظهر في أمية الضرورة وفيها هو من ضرورات تلك الضرورة والضرورة في الولادة فيظهر فيها فتثبت الولادة وقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة لتصور الولادة بدون الطلاق في الجملة فلا ضرورة إلى اثبات الولادة في حق وقوع الطلاق فلا يثبت في حقه والنسب ما ثبت بالشهادة وإنما يثبت بالفراش لقيام النكاح وإنما الثابت بالشهادة الولادة وتعين الولد وقوع الطلاق ليس من ضرورات الولادة ولا من ضرورات ثبوت النسب أيضا فلم يكن من ضرورات الولادة وثبوت النسب وقوع الطلاق وإن كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا يقع الطلاق بمجرد قولها وإن لم تشهد القابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا يقع إلا بشهادة القابلة ولا خلاف في أن النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة (وجه) قولهما أن المرأة تدعى وقوع الطلاق والأصل أن المدعى لا يعطى شيئا بمجرد الدعوى لأن دعوى المدعى عارضها إنكار المنكر وقد قال صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم الحديث إلا فيما لا يوقف عليه من جهة غيره فيجعل القول فيه قوله للضرورة كفا في الحيض والولادة أمر يمكن الوقوف عليه من جهة غيرهما فلا يقبل قولها فيه ولهذا لم يثبت النسب بقولها بدون شهادة القابلة كذا وقع الطلاق لأنها تدعى وهو ينكر والقول قول المنكر حتى يقيم للمدعى حجته وجه قول أبي حنيفة أنه قد ثبت الحبل وهو كون الولد في البطن باقرار الزوج بالحبل أو يكون الحبل ظاهرا وأنه يفرض إلى الولادة لا محالة لأن الحمل بوضع لا محالة فكانت الولادة أمرا كائنا لا محالة فيقبل فيه قولها كما في دم الحيض حتى لو قال لامرأته إذا حضت فانت طالق فقالت حضت يقع الطلاق كذا ههنا إلا أنه لم يقبل قولها في حق اثبات النسب بدون شهادة القابلة لأنها متهمة في تعيين الولد فلا تصدق على التعيين في حق ثبات النسب ولا مهمة في التعيين في حق وقوع الطلاق فتصدق فيه من غير شهادة القابلة ونظيره ما إذا قال لامرأته إذا حضت فانت طالق وامرأتني الأخرى فلا تملك فقالت حضت وكذبها الزوج وتطلق هي ولا تطلق ضررتها ويثبت حيضها في حقها ولا يثبت في حق ضررتها إلا بتصدق الزوج لكونها متهمة في حق ضررتها وانتفاء التهمة في حق نفسها كذا ههنا والله أعلم وإن كانت معتدة من طلاق بائن أو من وفاة فجاءت بولد إلى سنتين فأنكر الزوج الولادة أو ورثته بعد وفاته وأدعت هي فإن لم يكن الزوج أقر بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا لا يثبت النسب إلا بشهادة رجلين أو رجل

وامرأتين على الولادة في قول أبي حنيفة وعندهما ثبت بشهادة القابلة وجه قولهما ان النكاح بعد الطلاق البائن والوفاء باقى في حق الفراش فلا حاجة الى ما ثبت به النسب كما في حال قيام النكاح وانما الحاجة الى الولادة وتعيين الولد وذلك ثبت بشهادة القابلة كما في حال قيام النكاح ولا يثبت ان الفراش لا يبقى بعد الولادة لا تقطاع النكاح بجميع علاقته بانتضاء العدة بالولادة وتصبح أجنبية فكان القضاء بثبوت الولادة بشهادة القابلة قضاء بثبوت النسب لولد الأجنبية بشهادة النساء ولا يجوز ذلك ولا يثبت الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وان كان الزوج قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فالتول قولها في الولادة وان لم تشهد لها قابلة في قول أبي حنيفة وعندهما لا تثبت الولادة بدون شهادة القابلة والكلام في الطرفين على النحو الذي ذكرنا وان كانت معتدة من طلاق رجعي فكذلك ذكره في كتاب الدعوى وسوى بين الرجعي والبائن لانهما بعد انتضاء العدة أجنبيات في الفصلين جميعا فلا تصدق على الولادة الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة اذا لم يكن الزوج مقرا بالحبل ولا كان الحبل ظاهرا وان كان قد أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا فهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو مات الزوج وأتت امرأته بولد بعد وفاته ما بينها وبين سنتين ولم يشهد على الولادة أحدا للقابلة ولا غيرها ولكن صدقها الورثة في أنها ولدت به ذكر في الجامع الصغير أنه ثبت نسبه بقولهم وذكر في كتاب الدعوى أن نسب الولد يثبت ان كان ورثته ابنين أو ابنا وبنتين واختلاف العبارتين يرجع الى أن ثبوت نسبه بتصديقهم من طريق الشهادة أو من طريق الاقرار فما ذكر في كتاب الدعوى يدل على أنه من طريق الشهادة حيث شرط أن يكون الورثة ابنين أو ابنا وبنتين وما ذكر في الجامع يدل على أنه من طريق الاقرار لانه قال فصدقها الورثة والشهادة لا تسمى تصديقا في العرف وكذا الحاجة الى الشهادة عند المنازعة ولا منازع ههنا ومن هذا انشاء الاختلاف بين مشايخنا فاعتبر بعضهم التصديق منه شهادة وبعضهم اقرارا فن اعتبره شهادة قال لا يثبت نسبه الا اذا كانت الورثة رجلين أو رجلا وامرأتين ويشترط لفظ الشهادة ومجلس الحكم واذا صدقها البعض وجحد البعض فان صدقها رجلان منهم أو رجل وامرأتان يشارك الولد المقرين منهم والمنكرين جميعا منهم في الميراث لان الشهادة حجة مطلقة فكانت حجة على الكل فيظهر نسبه في حقهم الكل ومن اعتبره اقرارا قال يثبت نسبه اذا صدقها جميع الورثة سواء كانوا ذكورا أو إناثا ولا يراعى لفظ الشهادة ومجلس الحكم فاذا صدقها بعض الورثة وجحد الباقون يثبت نسبه في حقهم ويشاركهم في نصيبهم من الميراث ولا يثبت في حق غيرهم لان اقرارهم حجة في حقهم لا في حق غيرهم ومن هذا ايضا انشاء الخلاف فيما اذا كان الوارث واحدا فصدقها في الولادة فقال الكرخي ان نسبه يثبت باقراره في قولهم جميعا وذكرا وطحاوى فيه الاختلاف فقال لا يثبت نسبه في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف يثبت كأنهما اعتبر اقراره شهادة وشهادة الفرد لا تقبل واعتبره أبو يوسف اقرارا واقرار الفرد مقبول هذا اذا صدقها الورثة أو بعضهم فأما اذا لم يصدقها أحد منهم فهو على الاختلاف والتفصيل الذي ذكرنا ان الزوج اذا لم يكن أقر بالحمل ولا كان الحمل ظاهرا لا يثبت نسبه الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين على الولادة عند أبي حنيفة وعندهما لا يثبت نسبه بشهادة القابلة واذا كان الزوج أقر بالحبل أو كان الحبل ظاهرا ثبت الولادة بمجرد قولها ولدت عند أبي حنيفة وعندهما لا تثبت من غير شهادة القابلة وقدم الكلام في ذلك كله فيما تقدم والله تعالى الموفق (رجل) قال لسلام هذا ابني ثم مات فجاءت أم الغلام فقالت أنا امرأته لا شك ان الغلام برته لانه ثبت نسبه منه باقراره وهل ترثه هذه أم لا ذكر في النوادر أنها ترثه استحسانا والقياس أن لا يكون لها الميراث (وجه) القياس أنه يحتمل أن تكون أم الغلام حرة ويحتمل أن تكون أمة ولو كانت حرة فيحتمل أن تكون هذه المرأة ويحتمل أن تكون غير ها ولو كانت هذه المرأة فيحتمل أن يكون وطئها بنكاح صحيح ويحتمل بنكاح فاسد أو بشبهة نكاح فيقع الشك في الارث فلا ترث بالشك (وجه) الاستحسان ان سبب الاستحقاق للارث في حقها يثبت باقراره بنسب الولد وهو النكاح الصحيح لان المسئلة مفروضة في امرأته مروفة

بالحرية وبأمومة هذا الولد فإذا أقر بنسب الولد أنه منه والنسب لا يثبت إلا بالقراش والأصل في القراش هو النكاح الصحيح فكان دعوى نسب الولد اقراراً منه أنه من النكاح الصحيح فإذا صدقها يثبت النكاح ظاهر افتراءه لأن العمل بالظاهر واجب فأما إذا لم تكن معروفة بذلك وأنكرت الورثة كونها حرة أو أماً فلا ميراث لها لأن الأمر يبقى محتملاً فلا يرث بالشك والاحتمال والله الموفق ومما يتصل بمحال قيام العدة عن طلاق من الأحكام منها الإرث عند الموت وجملة الكلام فيه أن المعتدة لا تخلو أماً إن كانت من طلاق رجعي وأما إن كانت من طلاق بائن أو ثلاث والحال لا يخلو أماً إن كانت حال الصحة وأما إن كانت حال المرض فإن كانت العدة من طلاق رجعي فمات أحد الزوجين قبل انقضاء العدة ورثه الآخر بلا خلاف سواء كان الطلاق في حال المرض أو في حال الصحة لأن الطلاق الرجعي منه لا يزيل النكاح فكانت الزوجية بعد الطلاق قبل انقضاء العدة قائمة من كل وجه والنكاح القائم من كل وجه سبب لاستحقاق الإرث من الجانبين كالومات أحدهما قبل الطلاق وسواء كان الطلاق بغير رضاها أو برضاها فإن مرضت به ليس بسبب لبطلان النكاح حتى يكون رضا بطلان حقها في الميراث وسواء كانت المرأة حرة مسلمة وقت الطلاق أو مملوكة أو كتابية ثم أعتقت أو أسامت في العدة لأن النكاح بعد الطلاق قائم من كل وجه مادامت العدة قائمة وأنه سبب لاستحقاق الإرث وإن كانت من طلاق بائن أو ثلاث فإن كان ذلك في حال الصحة فمات أحدهما لم يرثه صاحبه سواء كان الطلاق برضاها أو بغير رضاها وإن كان في حال المرض فإن كان رضاها لا يرث بالاجتماع وإن كان بغير رضاها فماتت يرث من زوجها عندنا وعند الشافعي لا يرث ومعرفة هذه المسئلة مبنية على معرفة سبب استحقاق الإرث وشرط الاستحقاق ووقته أما السبب فتقول لا خلاف أن سبب استحقاق الإرث في حقها النكاح فإن الله عز وجل أدار الإرث فيما بين الزوجين على الزوجية بقوله سبحانه وتعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم إلى آخر ما ذكر سبحانه من ميراث الزوجين ولأن سبب الإرث في الشرع ثلاثة لأربع لها القرابة والولاء والزوجية واختلف في الوقت الذي يصير النكاح سبباً لاستحقاق الإرث وعند الشافعي هو وقت الموت فإن كان النكاح قائماً وقت الموت ثبت الإرث والأفلا واختلف مشايخنا قال بعضهم هو وقت مرض الموت والنكاح كان قائماً من كل وجه من أول مرض الموت ولا يحتاج إلى إبقائه من وجه إلى وقت الموت ليصير سبباً وتفسير الاستحقاق عندهم هو ثبوت الملك من كل وجه للوارث من وقت المرض بطريق الظهور ومن وجه وقت الموت مقصود راعليه وهو طريق الاستناد وهما طريقان مشايخنا المتقدمين وقال بعضهم وهو طريق المتأخرين منهم أن النكاح القائم وقت مرض الموت سبب لاستحقاق الإرث وهو ثبت حق الإرث من غير ثبوت الملك للوارث أصلاً لأن كل وجه ولا من وجه (وجه) قول الشافعي أن الإرث لا يثبت إلا عند الموت لأن المال قبل الموت ملك المورث بدليل فماذا تصرفاته فلا بد من وجود السبب عند الموت ولا سبب هنا إلا النكاح وقد زال بالبأنة والثلاث فلا يثبت الإرث ولهذا لا يثبت بعد انقضاء العدة ولا يرث الزوج منها بلا خلاف ولو كان النكاح قائماً في حق الإرث لورث لأن الزوجية لا تقوم بأحد الطرفين فدل أنها زائلة ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم والمعقول أما الإجماع فإنه روى عن ابن سيرين أنه قال كانوا يقولون ولا يختلفون من فر من كتاب الله تعالى رداً إليه أي من طلق امرأته ثلاثاً في مرضه فماتت ورثته مادامت في العدة وهذا منه حكاية عن إجماع الصحابة رضي الله عنهم ومثله لا يكذب وكذا روى توريث امرأة الغار عن جماعة من الصحابة من غير تكريم مثل عمر وعثمان وعلي وعائشة وأبي بن كعب رضي الله عنهم فإنه روى عن إبراهيم النخعي أنه قال جاء عروة البارقي إلى شريح بن جهمس خصال من عند عمر رضي الله عنه منهن أن الرجل إذا طلق امرأته وهو مريض ثلاثاً ورثت منه مادامت في عدها وروى عن الشعبي أنه قال إن أم البنين بنت عيينة بن حصين كانت تحت عثمان رضي الله عنه فلما احتضر طلقها وقد كان أرسل إليها بشري فلما قتلت أنت علينا رضي الله عنه فذكرت له ذلك فقال علي رضي الله عنه تركها حتى إذا أشرف على

الموت طلقها فورئها وروى أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تماضر الكلبية في مرضه آخر تطلقها الثلاث
وكانت تحت أم كلثوم بنت عقبة أخت عثمان بن عفان فورئها عثمان رضي الله عنه وروى أنه قال ما اتهمه ولكن
أريد أن تكون سنة وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت إن المطلقة ثلاثا وهو
من يرض ترثه مادامت في العدة وروى عن أبي بن كعب ترثه ما لم تزوج فان قيل إن ابن الزبير يخالف فانه
روى عنه أنه قال في قصة تماضر ورثها عثمان بن عفان رضي الله عنه ولو كنت أنا لم أؤثرها فكيف ينقد الاجتماع
مع مخالفتهم فالجواب إن الخلاف لا يثبت بقوله هذا لأنه محتمل محتمل أن يكون معنى قوله لو كنت أنا لم أؤثرها
أي عندى أنها لا ترث ويحتمل أن يكون معناه أي ظهر له من الاجتهاد والصواب ما لو كنت مكانه لكان
لا يظهر لي فكان تصويبه في اجتهاده وان الحق في اجتهاده فلا يثبت الاختلاف مع الاحتمال بل جملة على
الوجه الذي فيه تحقيق الموافقة أولى ويحتمل أنها كانت سيأت الطلاق فرأى عثمان رضي الله عنه تورثها
مع سؤالها الطلاق فيرجع قوله لو كنت أنا لما ورثتها إلى سؤالها الطلاق فلما ورثها عثمان رضي الله عنه مع مسئلتها
الطلاق فعند عدم السؤال أولى على أنه روى أن ابن الزبير رضي الله عنه إنما قال ذلك في ولايته وقد كان انعقد
الاجتماع قبله منهم على التوريث بخلافه بعد وقوع الاتفاق منهم لا يقدح في الاجتماع لأن اقراض العصر
ليس بشرط لصحة الاجتماع على ما عرف في أصول الفقه وأما المعقول فهو أن سبب استحقاق الارث وجد
مع شرائط الاستحقاق فيستحق الارث كما إذا طلقها طلاقا رجعيا ولا كلام في سبب الاستحقاق وشرائطه
وإنما الكلام في وقت الاستحقاق فنقول وقت الاستحقاق هو مرض الموت أما على التفسير الاول والثاني وهو
ثبوت الملك من كل وجه أي وجه فالدليل عليه النص واجماع الصحابة رضي الله عنهم ودلالة الاجتماع
والمعقول أما النص فاروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إن الله تعالى تصدق عليكم بثلاث أموالكم في
آخر أعماركم زيادة على أعمالكم أي تصدق باستيفاء ملككم عليكم في ثلاث أموالكم زيادة على أعمالكم أخبر عن
منة الله تعالى على عباده أنه استبقى لهم الملك في ثلاث أموالهم ليكون وسيلة إلى الزيادة في أعمالهم بالصرف إلى وجوه
الخير لأن مثل هذا الكلام يخرج مخرج الأخبار عن المنية وآخر أعمارهم مرض الموت فدل على زال ملكهم عن
الثلاثين إذ لو لم يزل لم يكن لهم عليهم بالتصدق بالثلاث بل بالثلثين إذا الحكم في موضع بيان المنية لا يترك أعلى الثنتين ويذكر
أدناهما وإذا زال ملكه عن الثلثين يؤل إلى ورثته لأنهم أقرب الناس إليه فيرض بالزوال اليهم رجوع معنى الملك إليه
بالدعاء والصدقة وأنواع الخير بخلاف الأحاديث وأما اجتماع الصحابة رضي الله عنهم فانه روى عن أبي بكر رضي الله
عنه أنه قال في مرض موته لعائشة رضي الله عنها إنى كنت تحب لك جداد عشرين وسقما من مالى بالعالية وإنك لم تكوني
حزنيه ولا قبضتيه وإنما هو اليوم مال الوارث ولم تدع عائشة رضي الله عنها ولا أنكر عليه أحد وكان ذلك بحضور من
الصحابة رضي الله عنهم فيكون إجماعهم على أن مال المريض في مرض موته يصير ملك الوارث من كل وجه أو
من وجه وأما دلالة الاجتماع فهي أنه لا ينفذ تبرعه فيما زاد على الثلث في حق الجانب وفي حق الورثة لا ينفذ بشئ
أصلا ورأسا حتى كان للورثة أن يأخذوا الموهوب من يد الموهوب له من غير رضاه إذا لم يدفع القيمة ولو نفذ لما كان
لهم الاخذ من غير رضاه فدل عدم النفاذ على زوال الملك وإذا زال يؤول إلى الورثة لا يئنا وأما المعقول فهو أن المسأل
الفاضل عن حاجة الميت يصرف إلى الورثة بخلاف والكلام في إذا فضل وقع من وقت المرض القراع عن
حوائج الميت فهذه الدلائل تدل على ثبوت الملك من كل وجه للوارث في المال الفاضل عن حوائج الميت فيسدل على
ثبوت الملك من وجه لا محالة وأما على التفسير الثالث وهو ثبوت حق الملك رأسا فدلالة الاجتماع والمعقول أما دلالة
الاجتماع فهو أن ينقض تبرعه بعد الموت ولو لا تعلق حق الوارث بماله في مرض موته لكان التبرع تصرفا من أهل في
محل مملوك له لا حق للغير فيه فينبغي أن لا ينقض فدل حق النقص على تعلق الحق وأما المعقول فهو أن النكاح

حال مرض الموت صار وسيلة الى الارث عند الموت ووسيلة حق الانسان حقه لانه ينتفع به والطلاق البائن والثلاث ابطال لهذه الوسيلة فيكون ابطالا لحقها وذلك اضرارها فيرد عليه ويلحق بالعدم في حق ابطال الارث في الحال عملا بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام فلم يعمل الطلاق في الحال في ابطال سببية النكاح لاستحقاق الارث وكونه وسيلة اليه دفعا للضرر رغبنا وتأخر عمله فيه الى ما بعد انقضاء العدة وكذلك اذا أباها بغير طلاق بخيار البلوغ بان اختار نفسه وتبيل ابنتها أو أمها ورتنه ان ذلك ان كان في الصحة لا ترث منه ولا هو منها بالاجماع كما لو أباها بالطلاق لانعدام سبب الاستحقاق في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت الا في الردة بان ارتد الزوج في حال صحته فمات على الردة أو قتل أو لحق بدار الحرب وهي في العدة فانها ترث منه لان الردة من الزوج في معنى مرض الموت لما نذكر ان شاء الله تعالى وان كانت هذه الاسباب في حال المرض فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الطلاق انما ترث منه عندنا خلافا للشافعي ولا يرث هو منها بالاجماع ولو جامعها ابنه مكرهة أو مطاوعة لا ترث اما اذا كانت مطاوعة فلانها رضية بابطال حقها وان كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج ابطال حقها المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره وان كانت الينونة من قبل المرأة كما اذا قبلت ابن زوجها أو أباه بشهوة طائفة أو مكرهة أو اختارت نفسها في خيار الادراك أو العتاق أو عدم الكفاءة فان كان ذلك في حال الصحة فانها لا يتوارثان بالاجماع كما اذا كانت الينونة من قبل الزوج وكذا اذا ارتدت بخلاف ردة الزوج في حال صحته ووجه الفرق ان ردة الزوج في معنى مرض موته لانها تفضي الى الموت الا ان احتمال الصحة باحتمال الاسلام قائم فاذا قتل على الردة أو مات عليها فقد زال الاحتمال وكذا اذا لحق بدار الحرب لان الظاهر انه لا يعود فقرر المرض فتبين ان سبب الاستحقاق كان ثابتا في وقت الاستحقاق وهو مرض الموت وان سبب الفرقة وجد في مرض الموت فترث منه كما لو كان مريضا حقيقا فامارتها فليست في معنى مرض موته ليقال ينبغي أن يرث الزوج منها وان كانت هي لا ترث منه لانها لا تفضي الى الموت لانها لا تقتل عندها فلم يكن النكاح القائم حال ردتا سببا لاستحقاق الارث في حقه لانعدامه وقت الاستحقاق وهو مرض الموت لذلك افترقا والله عز وجل أعلم وان كان في حال المرض فان كان في حال مرض الزوج لا ترث منه وان كانت في العدة لعدم شرط الارث وهو عدم رضاها بسبب الفرقة ولحصول الفرقة بفعل غير الزوج ويرث الزوج منها ان كان سبب الفرقة منها في مرضها ومات قبل انقضاء عدتها لوجوب سبب الاستحقاق في حقه وهو النكاح في وقت الاستحقاق وهو مرض موته ولو جود سبب ابطال حقه منها في حال المرض والقياس فيما اذا ارتدت في مرضها لماتت في العدة ان لا يرثها زوجها وانما يرثها استحسانا وجه القياس ان الفرقة لم تقع بفعلها لان فعلها الردة والفرقة لا تقع بها وانما تقع باختلاف الدينين ولا يصنع لها في ذلك فلم يوجد منها في مرضها ابطال حق الزوج ليرد عليها فلا يرث منها وجه الاستحسان ما ذكرنا ولنا نسلم ان الفرقة لم تقع بفعلها فان الردة من اسباب الفرقة وقد حصلت منها في حال تعلق حقه بالارث وهو مرض موته اثيرت منها والله عز وجل أعلم وأما شرائط الاستحقاق فنوعان نوع يعم اسباب الارث كلها ونوع يخص النكاح أما الذي يعم الاسباب كلها فمنها شرط الاهلية وهو ان لا يكون الوارث مملوكا ولا مرتدا ولا قاتلا فلا يرث المملوك ولا المرتد من أحد ولا يرث القاتل من المقتول ودلائل هذه الجملة تذكر في كتاب الفرائض ان شاء الله تعالى ويعتبر وجود الاهلية منها وقت الطلاق ودوامها الى وقت الموت حتى لو كانت مملوكه أو كتابية وقت الطلاق لا ترث وان أعنتت أو أسلمت في العدة لان السبب لا يتقدم فسد الحكم بدون شرطه فاذا لم يكن وقت صيرة النكاح سببا للاستحقاق وهو مرض الموت من أهل الميراث لم يتقدم سببا فلا يعتبر حدوث الاهلية بعد ذلك ولو كانت مسلمة وقت الطلاق ثم ارتدت في عدتها ثم أسلمت فلا ميراث لها وان كانت من أهل الميراث وقت الطلاق أما على طريق الاستنباد فلان الحكم من وجه ثبت عند الموت فلا بد من قيام السبب من وجه عنده ليثبت ثم يستند وقد بطل السبب بالردة رأسا

فتمين الاستناد وكذا من يقول بثبوت الحل في المرض دون الملك يعتبر قيام النكاح في حق الارث عند الموت ولم
يبق لبطلانه بالردة وأما على طريق الظهور المحض فيشكل تخرج هذه المسئلة لانه تبين ان الملك من كل وجه كان
ثابتا للوارث وقت المرض والنكاح كان قائما من كل وجه في ذلك الوقت والاهلية كانت موجودة وبقاء السبب
ليس بشرط لبقاء الحكم وكذا الاهلية شرط الثبوت لا شرط البقاء وهذا بخلاف ما اذا اطلقها في مرضه ثم قبلت ابن
زوجها أو أباه بشهوة في عدتها ترث لانها بالتقيل لم تخرج عن أهلية الارث اذ ليس تحت التقيل الا التحريم والتحریم
لا يبطل أهلية الارث بخلاف الردة فانها مبطله للاهلية ومنها شرط الحلية وهو ان يكون المتروك مالا فاضلا فارغا
عن حوائج الميت حاجة أصلية فلا يثبت الارث في المال المشغول بمحاجته الاصلية ومنها اتحاد الدين ومنها اتحاد
الدار لما نذكر ان شاء الله تعالى في كتاب الفرائض وأما الذي يخص النكاح فشرطان أحدهما قيام العدة حتى لو مات
الزوج بعد انقضاء عدتها لانتزعت وهذا قول عامة العلماء وقال ابن أبي ليلى هذا ليس بشرط وترث بعد انقضاء العدة
ما لم تزوج والصحيح قول العامة لان جريان الارث بعد الابانة والثلاث ثبت بخلاف القياس باجماع الصحابة وهم
شرطوا قيام العدة على ما روينا عنهم فصارت بالاجماع غير معقولة فيتعقدها الاجماع ولان العدة اذا كانت قائمة
كان بعض أحكام النكاح قائما من وجوب النفقة والسكنى والفراش وغير ذلك فامكن ابقاؤه في حق
حكم الارث فالتوريث يكون موافقا للاصول واذا انقضت العدة لم يبق شيء من علائق النكاح فكان القول
بالتوريث نصيب شرع بالرأى وهذا لا يجوز وقالوا فمن طلق زوجته في مرضه ودأب به المرض أكثر
من سنتين فمات ثم جاءت بولد بعد موته بشهرانه لا ميراث لها في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لها الميراث
بناء على انقضاء عدتها بالاقراء وبوضع الحمل عندهما بالاقراء وعنده بوضع الحمل وجهه قول أبي يوسف ان الحمل
حدث لان الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين فيحمل على انها وطئت بشبهة فلا يحكم بانقضاء عدتها الا
بوضع الحمل فلم تكن مقضية العدة عند موت الزوج فترث وهما يقولان لا شك ان الولد حصل بوطء حادث بعد
الطلاق فلا يخلو اما ان يحمل على ان الزوج وطئها أو غيره لا سيبل الى الاول لان وطأها باها حرام والظاهر من حاله
انه لا يرتكب الحرام ولا وجه للثاني لان غير الزوج اما ان وطئها بنكاح أو بشبهة والوطء بشبهة حرام أيضا
فتعين حمل أمرها على النكاح الصحيح وهو ان عدتها انقضت قبل الزوج بستة أشهر ثم تزوجت فكانت عدتها
منقضية قبل موت الزوج فلا ترث ولهذا قال أبو حنيفة ومحمد انها ترث ستة أشهر وقال أبو يوسف لا ترد والله
عز وجل أعلم والثاني عدم الرضا منها بسبب الفرقة وشرطها فان رضيت بذلك لا ترث لانها رضيت ببطلان حقها
والتوريث ثبت نظرا لها لصيانة حقها فاذا رضيت باسقاط حقها لم تنق مستحقة للنظر وعلى هذا يخرج ما اذا قال
لها في مرضه أمرك ببيدك أو اختاري فاخترت نفسها أو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ففعلت أو قالت لزوجها طلقي
ثلاثا ففعل أو اختلعت من زوجها ثم مات الزوج وهي في العدة انها لا ترث لانها رضيت بسبب البطلان أو بشرطه
أما اذا اختارت نفسها فلا شك فيها لانها باشرت بسبب البطلان بنفسها وكذا اذا أمرها بالطلاق فطلقت وكذا اذا
سألتها الطلاق فطلقتها لانها رضيت بمباشرة السبب من الزوج وفي الخلع باشرت الشرط بنفسها فكل ذلك دليل
الرضا ولو قالت لزوجها طلقي للرجعة فطلقتها ثلاثا ورثت لان ما رضيت به وهو الطلاق الرجعي ليس بسبب
لبطلان الارث وما هو سبب البطلان وهو ما أتى به الزوج ما رضيت به فترث وعلى هذا يخرج ما اذا علق الطلاق
في مرضه أو خنته بشرط وكان الشرط في المرض وجلة الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان كان التعليق ووجود
الشرط جميعا في الصحة واما ان كانا جميعا في المرض واما ان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض ولا يخلو
اما أن علق بفعل نفسه أو بفعلها أو بفعل أجنبي أو بامر سماوى فان كان التعليق ووجود الشرط جميعا في الصحة
لا شك انها لا ترث أي شيء كان المعلق به لانعدام سبب استحقات الارث في وقت الاستحقاق وهو وقت مرض

الموت وان كانا جميعا في المرض فانها ترث أى شيء كان المعلق به لوجود سبب الاستحقاق في وقته وانعدام الرضا منها بطلان حقها الا اذا كان التعليق بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث لوجود الرضا منها بالشرط لانها فعلت من اختيار ولو أجل العنين وهو ميراث ومضى الاجل وهو ميراث وخيرت المرأة فاختارت نفسها فلا ميراث لها لان القرقة وقعت باختيارها لانها تدر ان تصبر عليه فاذا لم تصبر واختارت نفسها وقد باشرت سبب بطلان حقها باختيارها ورضاها فلا ترث ولو آلى منها وهو ميراث وبانت بالايلاء وهو ميراث ورثت مادامت في العدة لوجود سبب الاستحقاق في وقته مع شرائطه ولو كان صحيحا وقت الايلاء وانقضت مدة الايلاء وهو ميراث لم ترث لعدم سبب الاستحقاق في وقته لانه باشر الطلاق في صحته ولم يصنع في المرض شيئا ولو قذف امرأته في المرض أو لا عنها في المرض ورثت في قولهم جميعا لان سبب القرقة وجد في وقت تعلق حتمها بالارث ولم يوجد منها دليل الرضا بطلان حقها لكونها مضطرة الى المطالبة باللعمان لدفع الشين عن نفسها والزوج هو الذي اضطرها بقذفه فيضاف فعلها اليه كانه أكرهها عليه وان كان القذف في الصحة واللعمان في المرض ورثت في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا ترث وجهه قوله ان سبب القرقة وجد من الزوج في حال لم يتعلق حتمها بالارث وهو حال الصحة والمرأة مختارة في اللعمان فلا يضاف الى الزوج ولهما ان فعل المرأة يضاف الى الزوج لانها مضطرة في المطالبة باللعمان لاضطرارها الى دفع العار عن نفسها والزوج هو الذي ألجأها الى هذا فيضاف فعلها اليه كانه أوقع القرقة في المرض والله عز وجل أعلم وان كان أحدهما في الصحة والآخر في المرض فان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض فان كان التعليق بأمر سماوي بان قال لها اذا جاء رأس شهر كذا فانت طالق فجاء وهو ميراث ثم مات وهي في العدة لا ترث عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر ترث وجهه قوله ان المعلق بالشرط كالمجنز عند الشرط فيصير قائلا عند الشرط أنت طالق ثلاثا وهو ميراث (ولنا) ان الزوج لم يصنع في مرض موته شيئا لا السبب ولا الشرط ليرد عليه فعله فلم يصرفارا وقوله المعلق بالشرط يجعل منجزا عند الشرط ممنوع بل يقع الطلاق بالكلام السابق من غير ان يقدر بقايا الى وقت وجود الشرط على ما عرف في مسائل الخلاف وكذا ان كان بفعل أجنبي سواء كان منه بد كقذفه أو لا بد منه كالصلاة المفروضة والصوم المفروض ونحوهما لما قلنا انه لم يوجد من الزوج صنع في المرض لا بمباشرة السبب ولا بمباشرة الشرط وان كان بفعل نفسه ترث سواء كان فعلا له منه بد كما اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق أو لا بد منه كما اذا قال ان صليت أنا الظهر فانت طالق لانه باشر شرط بطلان حتمها فصار متعديا عليها مضرا بها لمباشرة الشرط فيرد عليه فعلا للضرر عنها لان العذر لا يعتبر في موضع التعدي والضرر ركن ألتلف مال غيره نائما أو خاطئا أو أصابته مخصصة فأكل طعام غيره حتى يجب عليه الضمان ولم يجعل معذورا في مباشرة الفعل الذي لا بد له منه لما قلنا كذا هذا وان كان بفعل المرأة فان كان فعلا لها منه بد كدخول الدار وكلام يزيد ونحو ذلك لا ترث لانها رضيت ببطلان حقها حيث باشرت شرط البطلان من غير ضرورة وان كان فعلا لا بد لها منه كالاكل والشرب والصلاة المفروضة والصوم المفروض وحجة الاسلام وكلام أبوها واقتضاء الديون من غيرها فانه ترث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد لا ترث وكذا اذا علق بدخول دار لا غنى لها عن دخولها فهو على هذا الخلاف كذا روى عن أبي يوسف وجهه قول محمد انه لم يوجد من الزوج مباشرة ببطلان حتمها ولا شرط البطلان فلا يصير فارا كما لو علق بأمر سماوي أو بفعل أجنبي أو بفعلها الذي لها منه بد وجهه قولهما ان المرأة فيما فعلت من الشرط عاصية للزوج من وجهه لان منفعة عملها عائدة عليه لانه منعها عما لو امتنعت عنه لحق الزوج مأثم فاذا لم تمتنع وفعلت لم يلحقه مأثم فكانت منفعة فعلها عائدة عليه فجعل ذلك فعلا له من وجهه فوجب ابطال فعله بصيانة لحقها ومن الوجه الذي بقي مقصورا عليها ليس بدليل للرضا لانها فعلته مضطرة لدفع العقوبة عن نفسها في الآخرة لا برضاها وقالوا فعين فوض طلاق امرأته الى الاجنبي في الصحة فطلقها في المرض ان التفويض ان كان على وجهه لا يملك

عزله عنه بان ملكه الطلاق لا ترث لانه لما لم يقدر على فسخه بعد مرضه صار الايقاع في المرض كالايقاع في الصحة وان كان التفويض على وجه يمكنه العزل عنه فطلق في المرض ورثت لانه لما أمكنه عزله بعد مرضه فلم يفعل وصار كانه انشأ التوكيل في المرض لان الاصل في كل تصرف غير لازم ان يكون لبقائه حكم الابتداء والله عز وجل الموفق وعلى هذا اذا قال في صحته لا مرأته ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتم احق مات ورثته لانه علق طلاقها بعدم اتيانه البصرة فلما بلغ الى حالة وقع اليأس له عن اتيانه البصرة فقد تحقق العدم وهو مر يرض في ذلك الوقت فقد باشر شرط بطلان حقها في الميراث فصارقا فترته وان ماتت هي وبقي الزوج ورثها لانها ماتت وهي زوجته لان الطلاق لم يقع لعدم شرط الوقوع وهو عدم اتيانه البصرة لجواز ان يأتم بعد موتها فلم يقع الطلاق فماتت وهي زوجته فيرثها ولو قال لها ان لم آت البصرة فانت طالق ثلاثا فلم تأتم احق مات الزوج ورثته لانه مات وهو زوجها لعدم وقوع الطلاق لانعدام شرط وقوعه لانها مادامت حية يرجى منها الاتيان وان ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لانه لم يوجد منها سبب الفرقة في مرضها فلم تصرفارة فلا يرثها ولو قال لها ان لم أطلتك فانت طالق ثلاثا فلم يطلقها حتى مات ورثته لانه علق طلاقها بشرط عدم التطليق منه وقد تحقق العدم اذا صار الى حالة لا يتأتى منه التطليق وهو مر يرض في تلك الحالة فيصير فارا بما شرط بطلان حقها فترته ولو ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لانها لم تصرفارة لانعدام سبب الفرقة منها في مرضها فلا يرثها وكذلك لو قال لها ان لم أزوج عليك فانت طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته وان ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها لانه كذا في الحلف بالطلاق ولو قال لامرأتين له في صحته احدا كما طالق ثم مرض فعين الطلاق في احدهما ثم مات ورثته المطلقة لان وقوع الطلاق المضاف الى المبهمة معلق بشرط البيان هو الصحيح لما ذكره في موضعه ان شاء الله تعالى والصحيح اذا علق طلاق امرأته بفعل ففعل في مرضه فانما ترثه والله عز وجل اعلم وقالوا فيمن قال في صحته لا متين تحتها احدا كما طالق ثنتين فاعتقتا ثم اختار الزوج أن يوقع على احدهما في مرضه فلا ميراث للمطلقة ولا يملك الزوج الرجعة وهو الجواب عن قول من يقول ان الطلاق واقع في المعين والبيان تعيين من وقع عليه الطلاق لا بشرط وقوع الطلاق ويقال انه قول محمد لان الايقاع والوقوع حصلا في حال لاحق لواحدة منهما وهي حالة الصحة فلا ترث ولا يملك الزوج الرجعة لان الايقاع صا فيها وهي أمة وطلاق الأمة ثنتان على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فتثبت الحرمة الغليظة فلا يملك الرجعة وأما على قول من يقول الطلاق غير واقع للحال بل معلق وقوعه بالاختيار وهو تفسير الايقاع في الذمة ويقلل انه قول أبي يوسف فينبغي أن ترث ويملك الرجعة لان وقوع الطلاق تعلق بشرط اختياره والصحيح اذا علق طلاق امرأته بفعله ففعل وهو مر يرض ثم مات وهو في العدة ترثه سواء كان فعلا له منه بدأولا بدله منه كما اذا قال وهو صحيح ان دخلت أنا الدار فانت طالق فدخلها وهو مر يرض يملك الرجعة لان الطلاق واقع عليها وهي حرة فلا تحرم حرمة غليظة فملك مراجعتها ولو كانت احدهما حرة فقال في صحته احدا كما طالق ثنتين فاعتقت الأمة ثم مرض الزوج فبين الطلاق في الأمة فالطلاق رجعي والمطلقة الميراث في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد ثم رجع أبو يوسف وقال اذا اختار أن يوقع على التي كانت أمة فانها لا تحل له الا بعد زواج وذكروا هذه المسئلة في الزيادات وقال في جوابها انها لا تحل له الا بعد زواج ولها الميراث ولم يذكروا خلافا واختلاف الجواب بناء على اختلاف الطريق فمن جعل الطلاق واقعا في الجملة وجعل البيان تعيين من وقع عليه الطلاق يقول لا يملك الرجعة لانه وقع الطلاق عليها وهي أمة فحرمت حرمة غليظة وكان ينبغي أن لا ترث لان الايقاع والوقوع كل ذلك وجد في حال الصحة لانه انما قال بالتورث لكون الزوج متهما في البيان لجوازه ان كان في قلبه الاخرى وقت الطلاق فبين في هذه فكان متهما في البيان فترث فاما من لا يرى الطلاق واقعا قبل الاختيار يقول يملك الرجعة لان الطلاق وقع وقعا وهي حرة فلا تحرم حرمة غليظة وترث لان الطلاق رجعي وان كان التعليق في المرض والشرط في الصحة بان طلقها ثلاثا أو ابائنا

وهو مرض يصح ثم مات لم ترث لانه لما صح تبين ان ذلك المرض لم يكن مرض الموت فلم يوجد الايقاع ولا الشرط في المرض فكان هذا والايقاع في حال الصحة سواء ولهذا كان هذا المرض والصحة سواء في جميع الاحكام وأما وقت الاستحقاق فهو وقت مرض الموت عندنا لما ذكرنا فيما تقدم فلا بد من معرفة مرض الموت لتتفرق الاحكام المتعلقة به فنقول وبالله التوفيق ذكر الكرخي ان المريض مرض الموت هو الذي أضناه المرض وصار صاحب فراش فأما اذا كان يذهب ويحجي وهو مع ذلك يحجم فهو بمنزلة الصحيح وذكر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة المريض الذي اذا طلق امرأته كان فارها وأن يكون مضني لا يقوم الا بشدة وهو في حال يعذر في الصلاة جالسا والحاصل ان مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت غالبا ويدخل في هذه العبارة ما ذكره الحسن عن أبي حنيفة وما ذكره الكرخي لانه اذا كان مضني لا يقدر على القيام الا بشدة يخشى عليه الموت غالبا وكذا اذا كان صاحب فراش وكذا اذا كان يذهب ويحجي ولا يخشى عليه الموت غالبا وان كان يحجم فلا يكون ذلك مرض الموت وكذلك صاحب الفالج والسل والقرس ونحوها اذا طال به ذلك فهو في حكم الصحيح لان ذلك اذا طال لا يخاف منه الموت غالبا فلم يكن مرض الموت الا اذا تغير حاله من ذلك ومات من ذلك التغير فيكون حال التغير مرض الموت لانه اذا تغير يخشى منه الموت غالبا فيكون مرض الموت وكذا الزمن والمقعد ويأس الشق وعلى هذا قالوا في المحصور والواقف في صف القتال ومن وجب عليه القتل في حد أو قصاص فحبس ليقول انه كالصحيح لانه ليس الغالب من هذه الاحوال الموت فان الانسان يتخلص منها غالبا لكثرة أسباب الخلاص ولو قدم ليقول أو بارزقرنه وخرج من الصف فهو كالمرض اذا الغالب من هذه الحالة الهلاك فترتب عليه أحكام المرض اذا مات في ذلك الوجه ولو كان في السفينة فهو كالصحيح الا اذا حاجت الامواج فيصير في حكم المريض في تلك الحالة لانه يخشى عليه منها الموت غالبا ولو أعيد الخرج الى القتل أو الى الحبس أو رجع المبارز بعد المبارزة الى الصف أو سكن الموج صار في حكم الصحيح كالمرض اذا برأ من مرضه والمرأة اذا ما أخذها الطلق فهي في حكم المريض اذا ماتت من ذلك لان الغالب منه خوف الهلاك واذا سامت من ذلك فهي في حكم الصحيح كما اذا كانت مريضة ثم صحت ولو طلقها وهو مريض ثم صح وقام من مرضه وكان يذهب ويحجي ويؤوى على الصلاة قائما ثم نكس فعاد الى حاله التي كان عليها ثم مات لم ترثه في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر ثرته وجه قوله ان وقت تعلق الحق بالارث ووقت الموت وقت ثبوت الارث والمرض قد أحاط بالوقتتين جميعا فاقطعه فيما بين ذلك لا يعتبر لانه ليس وقت التعليق ولا وقت الارث ولنا انه لما صح بعد المرض تبين ان ذلك لم يكن مرض الموت فلم يوجد الطلاق في حال المرض فلا ترث والله عز وجل اعلم وأما الذي يخص الطلاق المبهم فهو أن يكون لفظ الطلاق مضافا الى مجهولة فجملة الكلام فيه ان الجهالة اما ان كانت أصلية واما ان كانت طارئة أما الجهالة الأصلية فهي أن يكون لفظ الطلاق من الابتداء مضافا الى المجهول وجهالة المضاف اليه يكون لزاحمة غير اياه في الاسم والمزاحم اياه في الاسم لا يخلو اما أن يكون محتملا للطلاق واما أن لا يكون محتملا له والمحتمل للطلاق لا يخلو اما أن يكون ممن يملك الزوج طلاقه أو لا يملك طلاقه فان كان ممن يملك طلاقه صحت الاضافة بالاجماع نحو أن يقول لنسائه الاربع احدا كن طالق ثلاثا أو يقول لا مرأتين له احدا كما طالق ثلاثا والكلام فيه يقع في موضعين أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف أعني قوله لا مرأتين احدا كما طالق والثاني في بيان الاحكام المتعلقة به أما الاول فقد اختلف مشايخنا في كيفية هذا التصرف قال بعضهم هو ايقاع الطلاق في غير المعين على معنى انه يقع الطلاق للحال في واحدة منهما غير عين واختيار الطلاق في احدهما وبيان الطلاق فيهما تعين لمن وقع عليه الطلاق ويقال ان هذا قول محمد وقال بعضهم هو ايقاع الطلاق معلقا بشرط البيان معنى ومعناه ان قوله احدا كما طالق يتعقد سببا للحال لوقوع الطلاق عند البيان والاختيار لا للحال بمنزلة تعلق الطلاق بسائر الشرط من دخول الدار وغيره غير ان هناك الشرط يدخل على السبب والحكم جميعا وهما يدخل على الحكم لا على السبب كما في البيع بشرط الخيار فاذا

اختار طلاق احدهما فقد وجد شرط وقوع الطلاق في حقه فوقع الطلاق عليها بالكلام السابق عند وجود شرط الوقوع وهو الاختيار كانه علقه به نصا فقال ان اخترت طلاق احدا كما فهي طالق ويقال ان هذا قول أبي يوسف والمسائل متعارضة في الظاهر بعضها يؤيد القول الاول وبعضها ينصر القول الثاني ونحن نشير الى ذلك ههنا ونذكر وجه كل واحد من القولين وترجيح أحدهما على الآخر ونخرج المسائل عليه في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى وقال بعضهم البيان اظهر من وجه وانشاء من وجه وزعموا ان المسائل تخرج عليه وانه كلام لا يعقل بل هو محال والبناء على المحال محال وأما الاحكام المتعلقة به فنوعان نوع يتعلق به في حال حياة الزوج ونوع يتعلق به بعد مماته أما النوع الاول فنقول اذا قال لامرأته احدا كما طالق ثلاثا فله خيار التعيين بخيار أيهما شاء للطلاق لانه اذا ملك الابها ملك التعيين ولو خاصته واستعدت عليه القاضي حتى يبين اعدى عليه وكلفه البيان ولو امتنع أجبره عليه بالحبس لان لكل واحد منهما حقا اما استيفاء حقوق النكاح منه واما التوصل الى زوج آخر وحق الانسان يجب ايفاؤه عند طلبه واذا امتنع من عليه الحق بحره القاضي على الا يفاو ذلك بالبيان ههنا فكان البيان حقه لكونه وسيلة الى حقه ووسيلة حق الانسان حقه والجبر على البيان يؤيد القول الاول لان الوقوع لو كان معلقا بشرط البيان لما أجبر اذا الخالف لا يجبر على تحصيل الشرط ولان البيان اظهر الثابت واظهار الثابت وثابت محال ثم البيان نوعان نص ودلالة اما النص فنحو أن يقول اياها عتيت أو نويت أو أردت أو ما يجري مجرى هذا ولو قال احدا كما طالق ثلاثا ثم طلق احدهما عينا بأن قال لها أنت طالق وقال أردت به بيان الطلاق الذي لزمي لا طلاقا مستقبلا كان القول قوله لان البيان واجب عليه وقوله أنت طالق يحتمل البيان لانه ان جعل انشاء في الشرع لكنه يحتمل الاخبار فيحتمل البيان اذ هو اخبار عن كائن وهذا أيضا ينصر القول الاول لان الطلاق لو لم يكن واقعا لم يصدق في ارادة البيان للواقع وأما الدلالة فتحو أن يفعل أو يقول ما يدل على البيان نحو أن يقرأ احدهما أو يتبها أو يطلقها أو يحلف بطلاقها أو يظهر منها لان ذلك كله لا يجوز الا في المنكوحة فكان الاقدام عليه تعيينا لهذه النكاح واذا تعينت هي للنكاح تعينت الاخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم واذا كن أربعا أو ثلاثا تعينت الباقيات لبيان الطلاق في واحدة منهن نصا أو دالة بالفعل أو بالقول بان يقرأ الثانية والثالثة فتعين الرابعة للطلاق أو يقول هذه منكوحة وهذه الرابعة ان كن أربعا وان كن ثلاثا تعين الثالثة للطلاق بوطء الثانية أو بقوله للثانية هذه منكوحة وكذلك اذا مات احدهما قبل البيان طلقت الباقية لان التي ماتت خرجت عن احتمال البيان فيها لان الطلاق يقع عند البيان وقد خرجت عن احتمال الطلاق فخرجت عن احتمال البيان فتعينت الباقية للطلاق وهذا يؤيد القول الثاني لان الطلاق لو كان وقع في غير المعين لما افتقرت الحال في البيان بين الحياة والموت اذ هو اظهر ما كان فرق بين هذا وبين ما اذا باع أحد عبده على ان المشتري بالخيار يأخذ أيهما شاء ويزد الآخرفات أحدهما قبل البيان انه لا تعين الباقي منهما للبيع بل تعين الميت للبيع ويصير المشتري مختارا للبيع في الميت قبيل الموت ويجب عليه رد الباقي الى البائع ووجه الفرق ان هناك وجد المبتل للخيار قبيل الموت وهو حدوث عيب لم يكن وقت الشراء وهو المرض اذ لا يخلو الانسان عن مرض قبيل الموت عادة وحدث العيب في المبيع الذي فيه خيار مبطل للخيار فبطل الخيار قبيل الموت ودخل العبد في ملك المشتري فتعين الآخر للرد ضرورة وهذا المعنى لم يوجد في الطلاق لان حدوث العيب في المطلق لا يوجب بطلان الخيار ولو مات احدهما قبل البيان فقال الزوج اياها عتيت لم يرثها وطلقت الباقية لانها كما ماتت تعينت الباقية للطلاق فاذا قال عتيت الاخرى فقد أراد صرف الطلاق عن الباقية فلا يصدق فيه ويصدق في ابطال الارث لان ذلك حقه والانسان في اقراره باطل حق نفسه مصدق لا انتفاء التهمة وكذلك اذا ماتت جميعا او احدهما بعد الاخرى ثم قال عتيت التي ماتت أولا لم يرث منهما أما من الثانية فلتعنيها للطلاق بموت الاولى وأما من الاولى فلا قراره لانه لا حق له في ميراثها وهو مصدق على نفسه ولو ماتت جميعا بان سقط عليهم ما حاطط

أو غرقا يرث من كل واحدة منهما نصف ميراثها لأنه لا يستحق ميراث كل واحدة منهما في حال ولا يستحقه في حال
فيتنصف كما هو أصلنا في اعتبار الأحوال وكذلك إذا ماتا جميعاً أو أحدهما بعد الأخرى لكن لا يعرف التقدم
والتاخر فهذا بمنزلة موتهما معا ولو ماتا معاً ثم عين أحدهما بعد موتهما وقال إياها عنيت لا يرث منها ويرث من
الأخرى نصف ميراث زوج لانهما ماتا فقد استحق من كل واحدة منهما نصف ميراث لما بينهما فإذا أراد
أحدهما عينا فقد أسقط حقه من ميراثها وهو النصف فيرث من الأخرى النصف ولو ارتدتا جميعاً قبل البيان
فانقضت عدتهما وباتن لم يكن له أن يبين الطلاق الثلاث في أحدهما أما البيئونة فلان الملك قد زال من كل وجه
بالردة وانقضاء العدة وإذا زال الملك لا يملك البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يقع قبل البيان إذا وقع لصح البيان بعد
البيئونة لان البيان حينئذ يكون تعيين من وقع عليه الطلاق فلا تقتصر حخته الى قيام الملك ولو كانتا رضيعتين فجاءت امرأة
فارضتهما قبل البيان باتنا وهذا دليل ظاهر على صحة القول الثاني لانه لو وقع الطلاق على أحدهما لصارت أجنبية
فلا يتحقق الجمع بين الاختسين بالرضاع نكاحاً فينبغي أن لا يتينا وقد باتنا وإذا ماتا بالرضاع لم يكن له أن يبين الطلاق في
أحدهما لما قلنا وهو دليل على ما قلنا ولو بين الطلاق في أحدهما تجب عليها العدة من وقت البيان كذا روى عن
أبي يوسف حتى لو راجعهما بعد ذلك تحت رجعتيه وكذا إذا بين الطلاق في أحدهما وقد كانت حاضت قبل البيان
ثلاث حيض لا تعتد بما حاضت قبله وتستأنف العدة من وقت البيان وهذا يدل على أن الطلاق لم يكن واقعاً قبل
البيان وروى عن محمد أنه تجب العدة من وقت الارسال وتنقضي إذا حاضت ثلاث حيض من ذلك الوقت ولا
تصح الرجعة بعد ذلك وهذا يدل على أن الطلاق نازل في غير المعين ومن هذا حقق القدوري الخلاف بين أبي يوسف
ومحمد في كيفية هذا التصرف على ما ذكرنا من القولين واستدل على الخلاف بمسئلة العدة ولو قال لا مرأتين له
أحداً كما طلق واحدة والأخرى طالق ثلاثاً فحاضت أحدهما ثلاث حيض بآنت بواحدة والأخرى طالق ثلاثاً
لان كل واحدة منهما مطلقة إلا أن أحدهما بواحدة والأخرى بثلاث فإذا حاضت أحدهما ثلاث حيض فقد
زال ملكه عنها يقيين فخرجت عن احتمال بيان الثلاث فيها فتعينت الأخرى للثلاث ضرورة ولو كان تحتها أربع
نسوة لم يدخل بهن فقال أحداً كن طالق ثلاثاً ثم زوج أخرى جازله وان كان مدخولاً بهن فزوج أخرى لم يحز وهذا
حجة القول الأول لان الطلاق لو لم يكن واقعاً في أحدهما لم يجز نكاح امرأة أخرى في الفصل الأول لانه يكون
نكاح الخامسة ولجاز في الفصل الثاني لانه يكون نكاح الرابعة ولما كان الأمر على القلب من ذلك دل ان الطلاق
لم يكن واقعاً قبل البيان ولو قال لا مرأتين له في الصبحة أحداً كما طلق ثم بين في أحدهما في مرضه بصير فاراً وترته
المطلقة مع المنكوحة ويكون الميراث بينهما نصفين وهذا حجة القول الثاني لان الطلاق لو كان واقعاً في أحدهما غير
عين لكان وقوع الطلاق في الصبحة فينبغي أن لا يصير فاراً كما إذا طلق واحدة منهما عينا والله عز وجل أعلم وأما
الذي يتعلق بما بعد موت الزوج فانواع ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة إذا مات قبل البيان أما حكم المهر فان
كانت المدخولاً بهما فلكل واحدة منهما جميع المهر لان كل واحدة منهما تستحق جميع المهر منكوحة كانت أو مطلقة
أما المنكوحة فلا شك فيها وأما المطلقة فلاها مطلقة بعد الدخول وان كانتا غير مدخول بهما فلمها مهر ونصف مهر
بينهما لكل واحدة منهما ثلاثة أرباع المهر لان كل واحدة منهما يحتمل أن تكون منكوحة ويحتمل أن تكون مطلقة
فان كانت منكوحة تستحق جميع المهر لان الموت بمنزلة الدخول وان كانت مطلقة تستحق النصف لان النصف
قد سقط بالطلاق قبل الدخول فلكل واحدة منهما كل المهر في حال والنصف في حال وليست أحدهما بأولى من
الأخرى فيتنصف فيكون لكل واحدة ثلاثة أرباع مهر هذا اذا كان قد سمي لهما مهر افان كان لم يسم لهما مهر
فلهما مهر ومتمعة بينهما لان كل واحدة منهما ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال المتمعة
ذلك واحدة منهما تستحق كمال مهر المثل في حال ولا تستحق شيئاً من مهر المثل في حال وكذا المتمعة فتتصرف كل واحدة

منهما فيكون لهما مهر ومتعة بينهما الكل واحدة منهما نصف مهر المثل ونصف متعة وان كان سمي لاحداهما مهر او لم
 يسم للاخرى فلهما سمي لها ثلاثة ارباع المهر وللمهر والى لم يسم لهما مهر نصف مهر المثل لان المسمى لها اذا كانت منكوحة فلها
 جميع المسمى وان كانت مطلقة فلها النصف فيتنصف كل ذلك فيكون لها ثلاثة ارباع المهر المسمى والتي لم يسم لها ان
 كانت منكوحة فلها جميع مهر المثل وان كانت مطلقة فليس لها من مهر المثل شيء فاستحققت في حال ولم تستحق
 شيئا منه في حال فيكون لها نصف مهر المثل والقياس ان يكون لها نصف المتعة ايضا وهو قول زفر وفي الاستحسان
 ليس لها الا نصف مهر المثل (وجهه) القياس انها ان كانت منكوحة فلها كمال مهر المثل وان كانت مطلقة فلها كمال
 المتعة فكان لها كمال مهر المثل في حال وكال المتعة في حال فيتنصف كل واحدة منهما فيكون لها نصف مهر مثلها ونصف
 متعتها وجه الاستحسان ان نصف مهر المثل اذا وجب لها امتنع وجوب المتعة لان المتعة بدل عن نصف مهر المثل
 والبديل والمبدل لا يجتمعان هذا اذا كانت المسمى لهما مهر المثل معلومة فان لم تكن معلومة فلها مهر ور بيع مهر اذا كان
 مهر مثلها سواء ويكون بينهما لان كل واحدة منهما يجتمع ان تكون هي المسمى لها المهر فيكون لها ثلاثة ارباع باع المهر
 لما ذكرنا ويحتمل ان تكون غير المسمى لها المهر فيكون لها نصف مهر المثل ففي حال يجب ثلاثة ارباع المهر وفي حال
 يجب نصف المهر فيتنصف كل ذلك فيكون لهما مهر ور بيع مهر بينهما الكل واحدة منهما نصف مهر وثمن مهر نصف
 مهر المسمى وثمن مهر المثل ولا تجب المتعة استحسانا والقياس ان يجب نصف المتعة ايضا ويكون بينهما وهو قول زفر
 وجهه القياس والاستحسان على نحو ما ذكرنا والله عز وجل أعلم وهذه المسائل تدل على ان الطلاق قد وقع
 في احدهما غير عين وقت الارسال حيث شاع فيهما بعد الموت اذ الواقع يشيع والله عز وجل الموفق وأما حكم
 الميراث فهو انهما يرثان منه ميراث امرأة واحدة ويكون بينهما نصفين في الاحوال كلها لان احدهما منكوحة يتيقن
 وليست احدهما باولى من الاخرى فيكون قدر ميراث امرأة واحدة بينهما فان كان للزوج امرأة أخرى سواءها لم
 يدخلها في الطلاق فلها نصف ميراث النساء ولهما النصف لانه لا يرثهما الا واحدة منهما لان المنكوحة واحدة منهما
 والاخرى مطلقة فكان لها النصف ثم النصف الثاني يكون بين الاخرين نصفين اذ ليست احدهما باولى من
 الاخرى وأما حكم العدة فعلى كل واحدة منهما عدة الوفاة وعدة الطلاق لان احدهما منكوحة والاخرى مطلقة
 وعلى المنكوحة عدة الوفاة لا عدة الطلاق وعلى المطلقة عدة الطلاق لا عدة الوفاة فدارت كل واحدة من العديتين في حق
 كل واحدة من المرأتين بين الوجوب وعدم الوجوب والعدة محتاط في ابجائها ومن الاحتياط القول بوجودها على كل
 واحدة منهما والله تعالى الموفق وان كان من لا يملك طلاقها لا تصح الاضافة بالاجماع بان جمع بين امرأته وبين أجنبية
 فقال احدا كما طاق حتى لا تطلق زوجته لان هذا الكلام يستعمل للنساء ويستعمل للاخبار ولو حمل على الاخبار
 لصح لانه يميز احدهما طالق والاخر على ما أخبر ولو حمل على الانشاء يصح لان احدهما وهي الاجنبية لا تحفل
 الانشاء لعدم النكاح ولا طلاق قبل النكاح على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان حمله على الاخبار أولى
 هذا اذا كان المزاحم في الاسم محتملا للطلاق فاما اذا لم يكن نحو ما اذا جمع بين امرأته وبين حجر أو بهيمة فقال احدا كما
 طالق فهل تصح الاضافة اختلف فيه قال أبو حنيفة وأبو يوسف تصح حتى يقع الطلاق على امرأته وقال محمد لا تصح
 ولا تطلق امرأته وجهه قوله ان الجمع بين المنكوحة وغير المنكوحة يوجب شكافي ايقاع الطلاق على المنكوحة كالأول
 جمع بين امرأته وبين أجنبية وقال احدا كما طالق فلا يقع مع الشك ولهما أنه اذا جمع بين من يحتمل الطلاق وبين من لا
 يحتمل الطلاق في الاسم وأضاف الطلاق اليهما فالظاهر انه أراد به من يحتمل الطلاق لان لا يحتمل الطلاق لان
 اضافة الطلاق الى من لا يحتمله سفيه فانصرف مطلق الاضافة الى زوجته بدلالة الحال بخلاف ما اذا جمع بينهما وبين
 أجنبية لان الاجنبية محتملة للطلاق في الجملة وهي محتملة للطلاق في الحال اخبار ان كانت لا تحتمله انشاء وفي
 الصرف الى الاخبار صيانة كلامه عن الغوف صرف اليه ولو جمع بين زوجته وبين رجل فقال احدا كما طالق لم يصح

في قول أبي حنيفة حتى لا تطلق زوجته وقال أبو يوسف يصح وتطلق زوجته وجه قول أبي يوسف أن الرجل لا يحتمل الطلاق ألا ترى أنه لو قال لا مرأته أنامك طالق لم يصح فصار كما إذا جمع بين أمرأته وبين حجر أو بهيمة وقال أحداً كما طالق ولا بي حنيفة أن الرجل يحتمل الطلاق في الجملة ألا ترى أنه يحتمل البيونة حتى لو قال لا مرأته أنامك بائن ونوى الطلاق يصح والابانة من ألفاظ الطلاق فإن الطلاق نوعان رجعي وبائن وإذا كان محتملاً للطلاق في الجملة حمل كلامه على الأخبار كما إذا جمع بينها وبين أجنبية وقال أحداً كما طالق ولو جمع بين أمرأته وبين امرأة ميتة فقال أنت طالق أو هذه وأشار إلى الميتة لم يصح الاضافة بالاجماع حتى لا تطلق زوجته الحية لأن الميتة من جنس ما يحتمل الطلاق وقد كانت محتملة للطلاق قبل موتها فصار كما لو جمع بينها وبين أجنبية والله عز وجل الموفق وأما الجهالة الطارئة فهي أن يكون الطلاق مضاعفاً لمعلومة ثم تجهل كما إذا طلق الرجل امرأة بعينها من نسائه ثلاثاً ثم نسي المطلقة والكلام في هذا الفصل في موضعين أيضاً أحدهما في بيان كيفية هذا التصرف والثاني في بيان أحكامه أما الأول فلا خلاف في أن الواحدة ممن طالق قبل البيان لأنه أضاف الطلاق إلى معينة وانما طارت الجهالة بعد ذلك والمعينة محل لوقوع الطلاق فيكون البيان ههنا اظهاراً أو تعييناً لمن وقع عليها الطلاق وأما الأحكام المتعلقة به فنوعان أيضاً على ما مر أما الذي يتعلق به في حال حياة الزوج فهو أنه لا يحل له أن يبطأ واحدة ممنهن حتى يعلم التي طلق فيجتنبها لأن أحدهما من محرمة يتيقن وكل واحدة منهما يحتمل أن تكون هي المحرمة فلو وطئ واحدة منهما وهو لا يعلم بالمحرمة فرمى وطئ المحرمة والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لو أبصرت معبد الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهاً فدمع ما يربك إلى ما لا يربك ولا يجوز أن تطلق واحدة ممنهن بالتحرى والأصل فيه أن كل ملاييح عند الضرورة لا يجوز فيه التحرى والفرج لا يباح عند الضرورة فلا يجوز فيه التحرى بخلاف الذكية إذا اختلطت بالميتة أنه يجوز التحرى في الجملة وهي ما إذا كانت الغلبة للذكية عندئذ لأن الميتة مما تباح عند الضرورة فإن جمحت كل واحدة ممنهن أن تكون المطلقة فاستعدين عليه الحاك في النفقة والجماع أعدى عليه وحسبه على بيان التي طلق منها والزمه النفقة لمن لأن لكل واحدة ممنهن حق المطالبة بحقوق النكاح ومن عليه الحق إذا امتنع من الإيفاء مع قدرته عليه يحبس كمن امتنع من قضاء دين عليه وهو قادر على قضاءه فيحبسه الحاكم ويقضى بنفقة من عليه لأن النفقة من حقوق النكاح فإن ادعت كل واحدة ممنهن أنها هي المطلقة ولا بينة لها وجد الزوج فعليه اليمين لكل واحدة ممنهن لأن الاسخلاف للتكول والتكول بذل أو اقرار والطلاق يحتمل البذل والقرار فيستحلف فيه فإن أبي أن يحلف فرق بينه وبينهن لأنه بذل الطلاق لكل واحدة ممنهن أو أقر به والطلاق يحتمل كل واحدة ممنهن وإن حلف لمن لا يسقط عنه البيان بل لا بد أن يبين لأن الطلاق لا يرتفع باليمين فبقي على ما كان عليه فيؤخذ بالبيان وروى ابن سباعة عن محمد أنه قال إذا كانتا امرأتين خلفت الأولى طلقت التي لم تحلف لها لأنه لما أنكرت الأولى أن تكون مطلقة تعينت الأخرى للطلاق ضرورة وإن لم تحلف للأولى طلقت لأنه بالنكول بذل الطلاق لها أو أقر به فإن تشاحنا على اليمين حلف لهما جميعاً بالله تعالى ما طلق واحدة منهما إلا أنها استويا في الدعوى ويمكن إيفاء حقهما في الحلف فيحلف لهما جميعاً فإن حلف لهما جميعاً حجب عنهما حتى يبين لأن أحدهما قد بقيت مطلقة بعد الحلف إذا الطلاق لا يرتفع باليمين فكانت أحدهما محرمة فلا يمكن منها إلى أن يبين فإن وطئ أحدهما فالتي لم يبطأها مطلقة لأن فعله محمول على الجواز ولا يجوز إلا بالبيان فكان الوطء بياناً أن الموطوءة منكوبة فتعينت الأخرى للطلاق ضرورة انتفاء المزاحم كما لو قال أحداً كما طالق ثم وطئ أحدهما وإذا طلق واحدة من نسائه بعينها فأنسها ولم يتذكر فينبغي فيما بينه وبين الله تعالى أن يطلق كل واحدة ممنهن تطليقة رجعية ويتركها حتى تنقضي عدها فبين لأنه لا يجوز له أن يمسكهن فيقر بهن جميعاً لأن أحدهما من محرمة يتيقن ولا يجوز له أن يبطأ واحدة ممنهن بالتحرى لأنه لا مدخل للتحري في الفرج ولا يجوز له أن يتركهن بغير بيان لما فيه من الأضرار بهن بإبطال حقوقهن من هذا الزوج ومن غيره

بالنكاح اذ لا يحل لمن النكاح لان كل واحدة منهم يحتمل أن تكون منكوحة فيوقع على كل واحدة منهم تطليقة رجعية ويتركها حتى تنقضي عدتها فتبين واذا انقضت عدتهن وبن فاراد أن يتزوج الكل في عدة واحدة قبل أن يتزوجن لم يجز لان واحدة منهم مطلقة ثلاثة يبين وإن أراد أن يتزوج واحدة منهم فلا حسن أن لا يتزوجها الا بعد أن يتزوجن كلهن بزواج آخر لجواز أن تكون التي يتزوجها المطلقة ثلاثا فلا يحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوجن بغيره فقد حلن يبين فلو أنه تزوج واحدة منهم قبل أن يتزوجن بغيره جاز نكاحها لان فعله يحل على الجواز والصحة ولا يصح الا بالبيان فكان اقدامه على نكاحها ينافي أنها ليست بمطلقة بل هي منكوحة وكذا اذا تزوج الثانية والثالثة جازما قلنا وتعينت الرابعة للطلاق ضرورة انقضاء المزاحم وكذا اذا كانتا اثنتين فتزوج احدهما تعينت الاخرى للطلاق لا ناخمل نكاح التي تزوجها على الجواز ولا جواز له الا بتعيين الاخرى للطلاق فتعين الاخرى للطلاق ضرورة هذا اذا كان الطلاق ثلاثا فان كان باثنتين كحجهم جميعا نكاحا جديدا ولا يحتاج الى الطلاق وان كان رجعيا يراجعهم جميعا واذا كان الطلاق ثلاثا فانت واحدة منهم قبل البيان فلا حسن أن لا يبطأ الباقيات الا بعد بيان المطلقة لجواز أن تكون المطلقة فيهن وان وطئن قبل البيان جاز لان فعل العاقل المسلم يحل على وجه الجواز ما لم يكن وهمنا. أمكن بان يحمل فعله على أنه تذكر أن الميتة كانت هي المطلقة اذا البيان في الجهالة الطارئة اظهر وتعين لمن وقع عليها الطلاق بالاخلاف فلا تكون حياتها شرطا لجواز بيان الطلاق فيها واذا تعينت هي للطلاق تعينت الباقيات للنكاح فلا يمنع من وطئهن بخلاف الجهالة الاصلية اذا ماتت واحدة منهم أنها لا تتعين للطلاق لان الطلاق هناك يقع عند وجود الشرط وهو البيان مقصورا عليه والحل ليس بقابل لوقوع الطلاق وقت البيان ثم البيان ضربان نص ودلالة أما النص فهو أن يبين المطلقة نصا فيقول هذه هي التي كنت طلقها وأما الدلالة فهي أن يفعل أو يقول ما يدل على البيان مثل أن يبطأ واحدة أو قبلها أو يطلقها أو يحلف بطلاقها أو يظهر منها فان كانتا اثنتين تعينت الاخرى للطلاق لان فعله أو قوله يحل على الجواز ولا يجوز الا بتعيين الاخرى للطلاق فكان الاقدام عليه تعيينا للاخرى للطلاق ضرورة وكذا اذا قال هذه منكوحة وأشار الى احدهما تعينت الاخرى للطلاق ضرورة وكذا اذا قال هذه منكوحة وان كن أر بعا أو ثلاثا تعينت الباقيات لكون المطلقة فيهن فتعين بالبيان نصا أو دلالا بالفعل أو بالقول على ما مر بيانه في الفصل الاول ولو كن أر بعاولم يكن دخل بهن فتزوج أخرى قبل البيان جاز لان الطلاق واقع في احدهما فكان هذا نكاح الرابعة فلا يتحقق الجمع بين الخمس فيجوز وان كن مدخولا بهن لا يجوز لانه يتحقق الجمع لقيام النكاح من وجه لقيام العدة ولو كان الطلاق في الصحة فيهن في واحدة منهم في مرضه ثم مات لم تره لان البيان ههنا اظهر وتعين لمن وقع عليه الطلاق والوقوع كان في الصحة فلا ترث بخلاف الفصل الاول (واما) الذي يتعلق به بعد موت الزوج فأحكامه ثلاثة حكم المهر وحكم الميراث وحكم العدة وقد بيناها في الفصل الاول والفصلان لا يختلفان في هذه الاحكام فاعرفت من الجواب في الاول فهو الجواب في الثاني والله تعالى أعلم

كتاب الظهار

يحتاج في هذا الكتاب الى معرفة ركن الظهار والى معرفة شرائط الركن والى معرفة حكم الظهار والى معرفة ما ينتهي به حكمه والى معرفة كفارة الظهار أما ركن الظهار فهو اللفظ الدال على الظهار والاصل فيه قول الرجل لامرأته أنت على كظهر أمي يقال ظاهر الرجل من امرأته واظهاره وتظاهروا وظهر وتظهر أي قال لها أنت على كظهر أمي ويلحق به قوله أنت على كبطن أمي أو نخذ أمي أو فرج أمي ولان معنى الظهار تشبيه الحلال بالحرام ولهذا وصفه الله تعالى بكونه منكرا من القول وزورا فقال سبحانه وتعالى في آية الظهار وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وبطن الام ونخذها في الحرمة مثل ظهرها ولفرجها من بد حرمة فتزداد جناية في كون قوله منكرا وزورا فبئس كذا الجزاء وهو الحرمة

فصل في أنواع الشرائط فانواع بعضها يرجع الى المظاهر وبعضها يرجع الى المظاهر منه وبعضها يرجع الى المظاهر به أما الذي يرجع الى المظاهر فانواع منها أن يكون عاقلا اما حقيقة أو تقديرافلا يصح ظهار المجنون والصبي الذي لا يعقل لان حكم الحرمة وخطاب التحريم لا يتناول من لا يعقل ومنها أن لا يكون معتوها ولا مدهو شاولا مبرسا ولا مغنى عليه ولا نائما فلا يصح ظهار هؤلاء كما لا يصح طلاقهم وظهار السكران كطلاقه وهو على التفصيل الذي ذكرناه في كتاب الطلاق ومنها أن يكون بالغاً فلا يصح ظهار الصبي وان كان عاقلا لما مر في ظهار المجنون ولان الظهار من التصرفات الضارة المحضة فلا يملك الصبي كما لا يملك الطلاق والعناق وغيرهما من التصرفات التي هي ضارة محضة ومنها أن يكون مسلماً فلا يصح ظهار الذمي وهذا عندنا وعند الشافعي اسلام المظاهر ليس بشرط لصحة ظهاره و يصح ظهار الذمي واحتج بعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نساءهم من غير فصل بين المسلم والكافر ولان الكافر من أهل الظهار لان حكمه الحرمة والكفار مخاطبون بشرائعهم حرماً ولهذا كان أهلاً للطلاق فكذا للظهار ولنا ان عمومات النكاح لا تقتضي حل وطء الزوجات على الا زواج نحو قوله تعالى والذين هم لقرو وجهم حافظون الاعلى أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين وقوله عز وجل نساءكم حرث لكم فانوا حرثكم أنى شئتم والظهار لا يوجب زوال النكاح والزوجة لان لفظ الظهار لا يبي عنه ولهذا لا يحتاج الى تجديد النكاح بعد الكفارة لان المسلم صار مخصوصاً فمن ادعى تخصيص الذمي يحتاج الى الدليل ولان حكم الظهار حرمة مؤقتة بالكفارة أو بتحرير يخلقه الصوم والكافر ليس من أهل هذا الحكم فلا يكون من أهل الظهار وقد خرج الجواب عما ذكره من المعنى وأما آية الظهار فانها تتناول المسلم لدلائل أحدها ان الآية خاصة في حق المسلمين وهو قوله عز وجل والذين يظاهرون منكم فقوله تعالى منكم كناية عن المسلمين ألا ترى الى قوله سبحانه وتعالى وان الله لغفور رحيم والكافر غير حائز المغفرة وقوله تعالى والذين يظاهرون من نساءهم بناء على الاول والثاني ان فيها أمر بتحرير يخلقه الصيام اذا لم يجد الرقبة والصيام يخلقه الطعام اذا لم يستطع وكل ذلك لا يتصور الا في حق المسلم والثالث ان المسلم مراد من هذه الآية بلا شك والمذهب عندنا ان العام يبنى على الخاص ومتى بنى العام على الخاص خرج المسلم عن عموم الآية ولم يقل به أحد وأما كونه حراً فليس بشرط لصحة الظهار فيصح ظهار العبد لان الظهار تحريم والعبد من أهل التحريم ألا ترى أنه يملك التحريم بالطلاق فكذا بالظهار ولعموم قوله عز وجل والذين يظاهرون من نساءهم فان قيل هذه الآية لا تتناول العبد لانه جعل حكم الظهار التحريم بقوله تعالى فصحر برقبة والعبد ليس من أهل التحريم فلا يكون من أهل حكم الظهار فلا يتناوله نص الظهار فالجواب أنه ممنوع أنه جعل حكم الظهار التحريم على الاطلاق بل جعل حكمه في حق من وجد فاما في حق من لم يجد فانه جعل حكمه الصيام بقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين والعبد غير واجد لانه لا يكون واجداً الا بالملك والعبد ليس من أهل الملك فلا يكون واجداً فلا يكون الاعناق حكم الظهار في حقه اذ لا اعتق فيما لا يملكه ابن آدم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجوز له التكفير بالاعتاق وكذا بالا طعام اذا اطعم على وجه التملك أو الاباحة والباحة لا تتحقق بدون الملك ولو كفر العبد بهما باذن مولاه أو المولى كفر عنه بهما لم يجز لان الملك لم يثبت له فلا يقع الاعتاق والا طعام عنه بخلاف الفقير اذا اعتق عنه غيره أو أطعم فانه يجوز لان الفقير من أهل الملك فثبت الملك له أولاً ثم يؤدي عنه بطريق النيابة والعبد ليس من أهل الملك فلا يملك المؤدى فلا يجزيه في الكفارة الا بالصيام وليس لمولاه أن يمنعه من صيام الظهار بخلاف صيام النذر وكفارة اليمين لان للمولى أن يمنعه عن ذلك لان صوم الظهار قد تعلق به حق المرأة لانه يتعلق به استباحة وطئها الذي استحقه بعقد النكاح فكان منعه ايها عن الصيام منعاً له عن ايفاء حق مستحق للغير فلا يملك ذلك بخلاف صوم النذر وكفارة اليمين لانه لم يتعلق به حق أحد فكان العبد بالصوم متصرفاً في المنافع المملوكة لمولاه من غير اذنه لا حق لاحد فيه فكان له منعه عن ذلك سواء

كان العبد قنأ أو مسدرا أو أم ولد أو مكاتباً أو مستسعى على أصل أبي حنيفة لما قلنا وكذا كونه جادا فليس بشرط لصحة الظهار حتى يصح ظهارها زال كما يصح طلاقه وكذا كونه طائعا أو عامدا ليس بشرط عندنا فيصح ظهار المكره والخاطي كما يصح طلاقهما وعند الشافعي شرط فلا يصح ظهارهما كما لا يصح طلاقهما وهذه من مسائل الأكره وكذا التكم بالظهار ليس بشرط حتى يصير مظاهرا بالكتابة المستينة والاشارة المعلومة من الآخرس وكذا الخلو عن شرط الخيار ليس بشرط فيصح ظهار شارط الخيار لما ذكرنا في كتاب الطلاق وأما كون المظاهر رجلا فهل هو شرط صحة الظهار قال أبو يوسف ليس بشرط وقال محمد شرط حتى لو قالت المرأة زوجها أنت على كظهر أمي تصير مظهرة عند أبي يوسف وعليها كفارة الظهار وعند محمد لا تصير مظهرة ولما حكى قولهما للحسن بن زياد فقال هما شيخا الفقه أخطأ عليهما كفارة اليمين إذا وطئها زوجها (وجهه) قول الحسن أن الظهار تحريم فتصير كأنها قالت زوجها أنت على حرام ولو قالت ذلك تلزمها الكفارة إذا وطئها كذا هذا (وجهه) قول محمد أن الظهار تحريم بالقول والمرأة لا تملك التحريم بالقول ألا ترى أنها لا تملك الطلاق فكذا الظهار ولا يري يوسف أن الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي من أهل الكفارة فكانت من أهل الظهار والله أعلم ومنها النية عند أبي حنيفة وأبي يوسف في بعض أنواع الظهار دون بعض وبيان ذلك أنه لو قال لامرأته أنت على كظهر أمي كان مظاهرا سواء نوى الظهار أو لانية له أصلا لأن هذا صريح في الظهار اذ هو ظاهر المراد مكشوف المعنى عند السامع بحيث يسبق إلى أفهام السامعين فكان صريحا لا يفتقر إلى النية كصريح الطلاق في قوله أنت طالق وكذا إذا نوى به الكرامة أو المنزلة أو الطلاق أو تحريم اليمين لا يكون الاظهارا لأن هذا اللفظ صريح في الظهار فإذا نوى به غيره فقد أراد صرف اللفظ عما وضع له إلى غيره فلا ينصرف إليه كما إذا قال لامرأته أنت طالق ونوى به الطلاق عن الوثاق أو الطلاق عن العمل أنه لا ينصرف إليه ويقع الطلاق لما قلنا كذا هذا ولو قال أردت به الاخبار عما مضى كذبا لا يصدق في القضاء لأنه خلاف الظاهر لأن هذا اللفظ في الشرع جعل انشاء فلا يصدق في إرادة الاخبار عنه كقوله أنت طالق إذا أراد به الاخبار عن الماضي كاذبا ولا يسع للمرأة أن تصدقه كما لا يسع للقاضي لأن القاضي إنما لا يصدقه لدعائه خلاف الظاهر وهذا موجود في حق المرأة ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى ما يحتمله كلامه وكذا إذا قال أنا منك مظاهرا أو قد ظاهرتك فهو مظاهرا نوى به الظهار أو لانية له لأن هذا اللفظ صريح في الظهار أيضا اذ هو مكشوف المراد عند السامع فلا يفتقر إلى النية وأي شيء نوى لا يكون الاظهارا وإن أراد به الخبر عن الماضي كاذبا لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لما قلنا كما لو قال أنت مطلقة أو قد طلقتك وكذا لو قال أنت على كبطن أمي أو كعخذ أمي أو كفرج أمي فهذا وقوله أنت على كظهر أمي على السواء لأنه يجري مجرى الصريح لما ذكرنا فيما تقدم ولو قال لها أنت على كامي أو مثل أمي يرجع إلى نية فان نوى به الظهار كان مظاهرا وإن نوى به الكرامة كان كرامة وإن نوى به الطلاق كان طلاقا وإن نوى به اليمين كان إيلا لأن اللفظ يحتمل كل ذلك اذ هو تشبيه المرأة بالام فيحتمل التشبيه في الكرامة والمنزلة أي أنت على في الكرامة والمنزلة كامي ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم يحتمل ذلك حرمة الظهار ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة اليمين فأى ذلك نوى فقد نوى ما يحتمله لفظه فيكون على ما نوى وإن لم يكن له نية لا يكون ظهارا عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف إلا أن عند أبي حنيفة لا يكون شيئا وعند أبي يوسف يكون تحريم اليمين وعند محمد يكون ظهارا احتج محمد بقوله تعالى في آية الظهار رد على المظاهر بن ما هن أمهاتهم وذكر الله سبحانه وتعالى الام ولم يذكر ظهار الام فدل أن تشبيه المرأة بالام وهو قوله أنت على كامي ظهار حقيقة كقوله أنت على كظهر أمي بل أولى لأن قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بعضو من أعضائها وقوله أنت كامي تشبيه بكلامهم ذاك لما كان ظهارا فهذا أولى ولأن كاف التشبيه تختص بالظهار فعند الإطلاق تحمّل عليه ولا يري حنيفة وأبي يوسف أن هذا اللفظ يحتمل الظهار وغيره احتمالا على السواء لما ذكرنا فلا يتعين الظهار بالإبدليل

معين ولم يوجد الا ان ابا يوسف يقول بحمل على تحريم العيين لان الظاهر انه اراد بهذا التشبيه التشبيه في التحريم وذلك
يحتمل تحريم الطلاق وتحريم العيين الا ان تحريم العيين أدنى فيحمل عليه والجواب اننا لنسلم انه اراد به التشبيه في
التحريم بل هو محتمل يحتمل الحرمة وغيره فلا يتغير التحريم من غير دليل مع ما ان معنى الكرامة والمنزلة أدنى فيحمل
مطلق التشبيه عليه وما ذكره محمدان الله تعالى ذكره الامهات لا ظهورهن قلنا هذا لا يدل على ان التشبيه بالامظهار
حقيقة لانه لو كان حقيقة لقال ما هن كاهناتهم لانه أثبت الامومية لها ولو قال أنت على حرام كاهن حمل على نيتيه
لانه اذا ذكر مع التشبيه التحريم لم يحتمل معنى الكرامة فتعين التحريم ثم هو يحتمل تحريم الطهار ويحتمل
تحريم الطلاق والا يلاء فيرجع الى نيتيه فان لم يكن له نية يكون طهارا لان حرف التشبيه يختص بالطهار مطلق التحريم
يحمل عليه ولو قال أنت على حرام كظهر أمي فان نوى الطهار أو لانية له أصلا فهو طهار وان نوى الطلاق لم يكن
الظهار في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يكون طلاقا وروى عن أبي يوسف انه يكون طهارا أو طلاقا معا
وجه قوله ما ان قوله أنت على حرام يحتمل الطلاق كما يحتمل الطهار فاذا نوى به الطلاق فقد نوى ما يحتمل لفظه
فصحت نيته وأبو حنيفة يقول لما قال بعد قوله حرام كظهر أمي فقد فسر التحريم بتحريم الطهار فزال الاحتمال فكان
صريحاً في الطهار فلا تعمل فيه النية وما روى عن أبي يوسف غير سديد لانه حمل اللفظ الواحد على معنيين واللفظ
الواحد لا ينتظم معنيين مختلفين ولو قال أنت على كالميتة أو كالدلم أو كالخمر أو كالحزير يرجع الى نيتيه ان نوى
الطلاق كان طلاقا وان نوى التحريم أو لانية له يكون عينا ويصير مولى وان قال عنت به الكذب لم يكن شياً ولا
يصدق في نفي العيين في القضاء وقد ذكرنا هذه المسئلة في كتاب الطلاق في فصل الابل

فصل وأما الذي يرجع الى المظاهر منه فنها ان تكون زوجته وهي أن تكون مملوكة له ملك النكاح فلا يصح
الظهار من الاجنبية لعدم الملك ويصح طهار زوجته تنجيزاً وتعليقاً وازافة الى وقت بان قال لها أنت على كظهر أمي
الى رأس شهر كذا القيام الملك وتعليقاً في الملك بان قال لها ان دخلت الدار أو ان كلمت فلانا فانت على كظهر أمي لوجود
الملك وقت العيين وأما تعليقه بالملك وهو اضافة الى سبب الملك فصحيح عندنا خلافاً للشافعي بان قال لاجنبية ان
تزوجتك فانت على كظهر أمي حتى لو تزوجها صار مظاهراً عندنا لوجود الاضافة الى سبب الملك وعنده لا يصح لعدم
الملك للحال ولو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي لا يقع الطهار حتى لو تزوجها فدخلت الدار لا يصير
مظاهراً بالاجماع لعدم الملك والاضافة الى سبب الملك وعلى هذا يخرج الطهار من الامة والمدة وأم الولد والمكاتب
والمستسعاة على أصل أبي حنيفة انه لا يصح لعدم الزوجية ثم انما كانت الزوجية شرطاً للصحة الاظهار لان ثبوت
الحرمة بالظهار أمر ثبت تعبداً غير معقول المعنى لان قوله أنت على كظهر أمي تشبيه المرأة بالام وأنه محتمل يحل التشبيه
في الكرامة والمنزلة ويحتمل التشبيه في الحرمة ثم التشبيه في الحرمة محتمل أيضاً يحتمل حرمة الطهار وهي الحرمة المؤقتة
بالكفارة ويحتمل حرمة الطلاق وحرمة العيين وهذه الوجوه كلها في احتمال اللفظ سواء فلا يجوز تزويله على بعض
الوجوه من غير دليل معين الا ان هذه الحرمة تثبت شرعاً غير معقول فيقصر على مو رد الشرع وهي الزوجية قال الله
تعالى والذين يظاهرون من نسائهم والمراد منه الزوجات كما في قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم وقوله تعالى وأمها
نسائكم وقوله عز وجل نسائكم حرث لكم فأتوا حرثكم أني شئتم ونحو ذلك وسواء كانت الزوجة حرة أو أمة قنة أو
مدبرة وأم ولد أو ولد أم ولد أو مكاتب أو مستسعاة على أصل أبي حنيفة لعموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
ومنها قيام ملك النكاح من كل وجه فلا يصح الطهار من المطلقة ثلاثاً ولا المبانة والمختلعة وان كانت في العدة بخلاف
الطلاق لان المختلعة والمبانة يلحقهما صريح الطلاق لان الطهار تحريم وقد تثبت الحرمة بالابانة والخلع وتحريم المحرم
محال ولانه لا يفيد لان الثاني لا يفيد الا ما أفاده الاول فيكون عبثاً لحله عن العاقبة الحميدة بخلاف الطلاق ولان
الطلاق ازالة محل الحلية وانه قائم بعد الابانة فلم يكن اثبات الثابت فلم يكن مستحيلاً وكذا الثاني يفيد غير ما أفاده

الاول وهو نقصان العدد فهو الفرق بين القصلين وكذا اذا علق الطلاق بشرط ثم أبانها قبل وجود الشرط ثم وجد الشرط وهي في العدة انه لا ينزل الظهار بخلاف ما اذا علق الابانة بشرط فتجز الابانة ثم وجد الشرط وهي في العدة انه يلحقها البائن المعلق لما ذكرنا ان الظهار تحريم والمبانة محرمة فلو لحقها الظهار يمين كانت قبل الابانة لكان تحريم المحرم وهو مستحيل ثم هو غير مفيد فاستوى فيه الظهار المبتدأ والمعلق بشرط بخلاف البينة المعلقة بشرط لان ثبوتها بعد تنجيز الابانة غير مستحيل وهو مفيد أيضا وهو نقصان العدد والله عز وجل الموفق ومنها ان يكون الظهار مضيا فالى بدن الزوجة أو الى عضو منها جامع أو شائع وهذا عندنا وعند الشافعي ليس بشرط وتصحيح الاضافة اليها أو الى كل عضو منها وعلى هذا يخرج ما اذا قال لمارأسك على كظهر أمي أو وجهك أو رقبته أو فرجك انه يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء يعبر بها عن جميع البدن فكانت الاضافة اليها اضافة الى جميع البدن وكذا اذا قال لها ثلثك على كظهر أمي أو ربعك أو نصفك ونحو ذلك من الاجزاء الشائعة ولو قال يدك أو رجلك أو أصبعك لا يصير مظاهرا عندنا خلافا للشافعي واختلف مشايخنا في الظهر والبطن وهذه الجملة قد مررت في كتاب الطلاق

فصل وأما الذي يرجع الى المظاهر به ففيها أن يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت على كظهر أبي أو ابني لا يصح لان الظهار عر فاموجب بالشرع والشرع انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به امرأة ومنها أن يكون عضو الايحل له النظر اليه من الظهر والبطن والفخذ والفرج حتى لو شبهها برأس أمه أو بوجهها أو يدها أو رجلها لا يصير مظاهرا لان هذه الاعضاء من أمه يحل له النظر اليها ومنها أن تكون هذه الاعضاء من امرأة يحرم نكاحها عليه على التأييد سواء حرمت عليه بالرحم كالأم والبنت والاخت وبنت الاخ والاخت والعمة والخالة أو بالرضاع أو بالصهرية كأمه أو بيه وحليلة ابنته لانه يحرم نكاحهن على التأييد وكذا أم امرأته سواء كانت امرأته مدخولا بها أو غير مدخول بها لان نفس العقد على البنت محرم للام فكانت محرمة عليه على التأييد وأما بنت امرأته فان كانت امرأته مدخولا بها فكذلك لانه اذا دخل بها فقد حرمت عليه بنتها على التأييد وان كانت غير مدخول بها لا يصير مظاهرا لعدم الحرمة على التأييد ولو شبهها بظهر امرأته زنى بها أبوه أو ابنته قال أبو يوسف هو مظاهر وقال محمد ليس بمظاهر بناء على أن قاضيا للقضي بجواز نكاح امرأته زنى بها أبوه أو ابنته لا ينفذ قضاؤه عند أبي يوسف حتى لو رفع قضاؤه الى قاض آخر أبطله فكانت محرمة النكاح على التأييد وعند محمد ينفذ قضاؤه وليس للقاضي الثاني أن يبطله اذا رفع اليه فلم تكن محرمة على التأييد (وجهه) قول أبي يوسف أن حرمة نكاح موطوءة الاب منصوص عليها قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء لان النكاح في اللغة الضم وحقيقة الضم في الوطء فلم يكن هذا محل الاجتهاد اذ الاجتهاد المخالف للنصوص باطل فالقضاء بالجواز يكون مخالفا للنص فكان باطلا بخلاف ما اذا شبهها بامرأة قد فرق بينهما وبينها باللعان انه لا يكون مظاهرا وان كان لا يجوز له نكاحها عندى لانه لو حكم كما يجوز نكاحها جاز لان حرمة نكاحها غير منصوص عليه فلم تكن محرمة على التأييد وجه قول محمد أن جواز نكاح هذه المرأة مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد وانه جائز عند الشافعي وقد ظهر الاختلاف فيه في السلف فكان محل الاجتهاد وظاهر النص محتمل التأويل فكان للاجتهاد فيه مساعا وللرأي مجالا ولو شبهها بظهر امرأته هي أم المزني بها أو بنت المزني بها لم يكن مظاهرا لان هذا فصل مجتهد فيه ظاهر الاجتهاد في السلف فلم تكن المرأة المظاهر بها محرمة على التأييد ولو قبل أجنبية بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته ببناتها لم يكن مظاهرا عند أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطء الوطء أبين وأظهر عنى بذلك انه لو شبه زوجته ببنت موطوءة فلا يصير مظاهرا فهذا أولى لان التقبيل واللمس والنظر الى الفرج سبب مفض الى الوطء فكان دون حقيقة الوطء فلما لم يصير مظاهرا بذلك فهذا أولى وعند أبي يوسف يكون مظاهرا لان الحرمة بالنظر منصوص عليها قال النبي صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة أو نظر الى فرجها حرمت عليه أمها وابنتها وعلى هذا يخرج ما اذا شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهي ممن تحل له في حال

أخرى كاخت امرأته أو امرأته لزوج أو مجوسية أو مرتدة أنه لا يكون مظاهرا لأنها غير محرمة على التأيد والله أعلم

فصل وأما حكم الظهار فلاظهار أحكام منها حرمة الوطء قبل التكفير لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرر برقة من قبل أن يتأسا أي فليحرروا كما في قوله سبحانه وتعالى والوالدات يرضعن أولادهن أي ليرضعن وقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن أي ليتربصن أمر المظاهر بتحرر برقة قبل المسيس فلم يحرم الوطء قبل المسيس لم يكن الأمر بتقديم التحريم قبل المسيس معنى وهو كقوله عز وجل يأبى الذين آمنوا إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم صدقة وإنه يدل على حرمة النجوى قبل الصدقة إذ لو لم يحرم لم يكن الأمر بتقديم الصدقة على النجوى معنى فكذا هذا وروى أن مسلمة بن صخر البياضي ظاهر من امرأته ثم أبصرها في ليلة قراء عليها خيل فضة فاجتنبه فوطئها فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفر الله ولا تعد حتى تكفر أمره صلى الله عليه وسلم بالاستغفار والاستغفار إنما يكون عن الذنب فدل على حرمة الوطء وكذا انتهى المظاهر عن العود إلى الجماع ومطلق النهي للتحريم فيدل على حرمة الجماع قبل الكفارة وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال إذا قال أنت على كظهر أمي لم تحل له حتى يكفر ومنها حرمة الاستمتاع بهما من المباشرة والتقبيل واللمس عن شهوة والنظر إلى فرجها عن شهوة قبل أن يكفر لقوله عز وجل من قبل أن يتأسا وأخف ما يقع عليه اسم المس هو اللمس باليد إذا ذو حقيقة لهما جميعا أعنى الجماع واللمس باليد لوجود معنى المس باليد فيهما ولأن الاستمتاع دأى إلى الجماع فإذا حرم الجماع حرم الدأى إليه إذ لو لم يحرم لادى إلى التناقض ولهذا حرم في الاستبراء وفي الأحرام بخلاف باب الحيض والنفس لأن الاستمتاع هناك لا يقضى إلى الجماع لوجود المانع وهو استعمال الأذى فامتنع عمل الدأى للتعارض فلا يقضى إلى الجماع ولأن هذه الحرمة إنما حصلت بتشبيه امرأته بأمة فكانت قبل انتهاها بالكفر وحرمة الأم سواء تلك الحرمة تمنع من الاستمتاع كذا هذه ولأن الظهار كان طلاق القوم في الجاهلية فنقله الشرع من تحريم المحل إلى تحريم الفعل فكانت حرمة الفعل في المظاهر منها مع بقاء النكاح كحرمة الفعل في المطلقة بعد زوال النكاح وتلك الحرمة تعم البدن كله كذا هذه ولا ينبغي للمرأة إذا ظاهر منها زوجها أن تدعه يقر بها بالوطء والاستمتاع حتى يكفر لأن ذلك حرام عليه والتكفير من الحرام حرام ومنها أن للمرأة أن تطالبه بالوطء وإذا طالبت به فعلى الحالك أن يجبره حتى يكفر ويطلقا لأنه بالتحريم بالظهار أضر بها حيث منعها حقها في الوطء مع قيام الملك فكان لها المطالبة بإيقاع حقها ودفع الضرر عنها وفي وسعه إيقاع حقها بازالة الحرمة بالكفارة فيجب عليه ذلك ويجبر عليه لو امتنع ويستوى في هذه الأحكام جميع أنواع الكفارات كلها من الاعتاق والصيام والطعام أعنى كإلغائه لا يباح له وطؤها والاستمتاع بها قبل التحريم والصوم لا يباح له قبل الطعام وهذا قول عامة العلماء وقال مالك إن كانت كفارته الطعام جازله أن يطأها قبله لأن الله تعالى ما شرط تقديم هذا النوع على المسيس في كتابه الكريم ألا ترى أنه لم يذكر فيه من قبل أن يتأسا وإنما شرط سبحانه وتعالى في النوعين الأولين فقط فيقتصر الشرط على الموضع المذكور ولنا أنه لو أيسح له الوطء قبل الطعام فيطؤها ومن الجائز أنه يقدر على الاعتاق والصيام في خلال الطعام فتنتقل كفارته إليه فتبين أن وطأه كان حراما فيجب صيائمه عن الحرام بإيجاب تقديم الطعام احتياطا وعلى هذا يخرج ما إذا ظاهر الرجل من أربع نسوة أنه عليه أربع كفارات سواء ظاهر منهن بأقوال مختلفة أو بقول واحد وقال الشافعي إذا ظاهر بكلمة واحدة فعليه كفارة واحدة وجه قوله أن الظهار أحد نوعي التحريم فيعتبر بالنوع الآخر وهو الإيلاء وهناك لا يجب إلا كفارة واحدة بأن قال لنسائه الأربع والله لا أقر بكن فقر بهن فكذا هي (ولنا) الفرق بين الظهار وبين الإيلاء وهو أن الظهار وإن كان بكلمة واحدة فإنها تتناول كل واحدة منهن على حيالها فصار مظاهرا من كل واحدة منهن والظهار تحريم

لا يرتفع الا بالكفارة فاذا تعدد التحريم تعدد الكفارة بخلاف الايلاء لان الكفارة ثمة تجب لحرمة اسم الله تعالى جبراً لهتكه والاسم اسم واحد فلا تجب الا كفارة واحدة وكذا اذا ظاهر من امرأة واحدة باربعة اقوال يلزمه أربع كفارات لانه أتى باربع تحريمات ولو ظاهر من امرأة واحدة في مجلس واحد ثلاثاً أو أربعاً فان لم يكن له نية فعليها لكل ظاهر كفارة لان كل ظاهر يوجب تحريماً لا يرتفع الا بالكفارة فان قيل انها اذا حرمت بالظهار الاول فكيف تحرم بالثاني وانه اثبات الثابت وانه محال ثم هو غير مفيد فالجواب ان الثاني ان كان لا يفيد تحريماً جديداً فانه يفيد تأكيد الاول فلئن تعدد اظهاره في التحريم أمكن اظهاره في التكفير فكان مفيداً فائدة التكفير وان نوى به اظهار الاول فعليها كفارة واحدة لان صيغته صيغة الخبر وقد يكرر الانسان اللفظ على ارادة التغليظ والتشديد دون التجديد والظهار لا يوجب نقصان العدد في الطلاق لانه ليس بطلاق ولا يوجب اليئونة وان طال المدة لانه لا يوجب زوال الملك وانما يحرم الوطء قبل التكفير مع قيام الملك وان جامعها قبل أن يكفر لا يلزمه كفارة أخرى وانما عليه التوبة والاستغفار ولا يجوز له أن يعود حتى يكفر لما روينا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لذلك الرجل الذي ظاهر من امرأته فواقعها قبل أن يكفر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر فامر به صلى الله عليه وسلم بالاستغفار لما فعل لا بالكفارة ونهاه صلى الله عليه وسلم عن العود اليه لا بتقديم الكفارة عليه والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل فحكم الظهار ينتهي بموت أحد الزوجين لبطلان محل حكم الظهار ولا يتصور بقاء الشيء في غير محله وينتهي بالكفارة وبالوقت ان كان موقفاً ببيان ذلك ان الظهار لا يخلو اما ان كان مطلقاً واما ان كان موقفاً فالمطلق كقوله أنت علي كظهر أمي وحكمه لا ينتهي الا بالكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم لذلك المظاهر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر نهاه عن الجمع ومد انتهى الى غاية التكفير فيمتد اليها ولا يبطل ببطلان ملك النكاح ولا ببطلان حل المحل حتى لو ظاهر منها ثم طلقها طلاقاً ثانياً ثم تزوجها لا يحل له وطؤها والاستمتاع بها حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته أمة فظاهر منها ثم اشتراها حتى بطل النكاح ملك العين وكذا لو كانت حرة فارتدت عن الاسلام ولحقت بدار الحرب فسييت ثم اشتراها وكذا اذا ظاهر منها ثم ارتدت عن الاسلام في قول أبي حنيفة واختلفت الرواية عن أبي يوسف على ما ذكرنا في الايلاء وكذا اذا طلقها ثلاثاً فزوجت بزواج آخر ثم عادت الى الاول لا يحل له وطؤها بدون تقديم الكفارة عليه لان الظهار قد انعقد موجباً حكمه وهو الحرمة والاصل أن التصرف الشرعي اذا انعقد مفيداً للحكم وفي بقاء احتمال الفائدة أو وهم الفائدة يبقى لفائدة محتملة أو موهومة أصله الا باق الطاريء على البيع واحتمال العود بها قائم فيبقى واذا بقي يبقى على ما انعقد عليه وهو ثبوت حرمة لا ترتفع الا بالكفارة وان كان موقفاً بان كان قال لها أنت علي كظهر أمي يوماً أو شهراً أو سنة صح التوقيت وينتهي بانتهاء الوقت بدون الكفارة عند عامة العلماء وهو أحد قول الشافعي وفي قوله الآخر وهو قول مالك يبطل التأقيت وينتأبذ الظهار وجه قوله أن الظهار أخو الطلاق اذ هو أحد نوعي التحريم ثم تحريم الطلاق لا يشمل التأقيت كذا تحريم الظهار ولنا أن تحريم الظهار أشبه بتحريم العين من الطلاق لان الظهار تحله الكفارة كالعين يحله اخنث ثم العين تنوقت كذا الظهار بخلاف الطلاق لانه لا يحل شيء فلا تنوقت والله عز وجل أعلم

فصل وأما بيان كفارة الظهار فالكلام فيه يقع في مواضع في تفسير كفارة الظهار وفي بيان سبب وجوبها وفي بيان شرط وجوبها وفي بيان شرط جوازها أما تفسيرها فاذكره الله عز وجل في كتابه العزيز من أحد الانواع الثلاثة لكن على الترتيب الاعتناء ثم الصيام ثم الاطعام وأما سبب وجوب الكفارة فلا خلاف في أن الكفارة لا تجب الا بعد وجود العود والظهار لقوله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يماسا غير أنه اختلف في العود قال أصحاب الظواهر هو أن يكون لفظ الظهار وقال الشافعي هو امساك المرأة على النكاح بعد

الظهار وهو ان يسكت عن طلاق عقيب الظهار من مدار ما يمكنه طلاقها فيه فاذا أمسكها على النكاح عقيب الظهار مقدار ما يمكنه طلاقها فيه فلم يطلقها فقد وجبت عليه الكفارة على وجه لا يحتمل السقوط بعد ذلك سواء غابت أو ماتت واذا غاب فسواء طلقها أو لم يطلقها راجعها أو لم يراجعها ولو طلقها عقيب الظهار بلا فصل يبطل الظهار فلا تجب الكفارة لعدم امساك المرأة عقيب الظهار وقال أصحابنا العود هو العزم على وطئها عزم مأموكدا حتى لو عزم ثم بدله في أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لأنه وجبت الكفارة بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد وجه قول أصحاب الظواهر التمسك بظاهر لفظة العود لأن العود في القول عبارة عن تكراره قال الله تعالى ألم تر إلى الذين هم واعر النجوى ثم يعودون لما نهوا عنه فكان معنى قوله ثم يعودون لما قالوا أي يرجعون إلى القول الأول فيكررونه وجه قول الشافعي أن قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل يقتضي وجوب الكفارة بعد العود وذلك فيما قلنا لا فيما قلتم لأن عندكم لا تجب الكفارة وإنما يحرم الوطء إلى أن يؤدي الكفارة فترفع الحرمة وهذا خلاف النص ولنا أن قول القائل قال فلان كذا ثم عاد قال في اللغة يحتمل أن يكون معناه عاد إلى ما قال وفيما قال أي كرره ويحتمل أن يكون معناه عاد لنتقض ما قال فإنه حكى أن أعرابيا تكلم بسين يدي الأصمعي بأنه كان يبنى بناء ثم يعوده فقال له الأصمعي ما أردت بقولك أعود له فقال أتقصه ولا يمكن جملة على الأول وهو التكرار لأن القول لا يحتمل التكرار لأن التكرار إعادة عين الأول ولا يتصور ذلك في الاعراض لكونها مستحيلة البقاء فلا يتصور إعادة ما وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لما أمر أو يسأله الكفارة لم يسأله أنه هل كرر الظهار أم لا ولو كان ذلك شرطاً لسأله إذا لموضع موضع الاشكال وكذا الظهار الذي كان متعارفاً بين أهل الجاهلية لم يكن فيه تكرار القول وإذا تعذر جملة على الوجه الأول يحمل على الثاني وهو العود لنتقض ما قالوا وفسخه فكان معناه ثم يرجعون عما قالوا وذلك بالعزم على الوطء لأن ما قاله المظاهر هو تحريم الوطء فكان العود لنتقضه وفسخه استباحة الوطء وبهذا تبين فساد تأويل الشافعي العود بامساك المرأة واستبقاء النكاح لأن امساك المرأة لا يعرف عوداً في اللغة ولا امساك شيء من الأشياء يشكم فيه بالعود ولا أن الظهار ليس برفع النكاح حتى يكون العود لما قال استبقاء للنكاح فبطل تأويل العود بامساك على النكاح والدليل على بطلان هذا التأويل أن الله تعالى قال ثم يعودون لما قالوا وثم للتراخي فمن جعل العود عبارة عن استبقاء النكاح وامساك المرأة عليه فقد جعله عائداً عقيب القول بلا تراخي وهذا خلاف النص أما قوله أن النص يقتضي وجوب الكفارة وعندكم لا تجب الكفارة فليس كذلك بل عندنا تجب الكفارة إذا عزم على الوطء كانه قال تعالى إذا عزمتم على الوطء فكفر قبله كما قال سبحانه وتعالى إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وقوله سبحانه إذا ناجيتم الرسول فقدموا نحو ذلك واختلف أيضاً في سبب وجوب هذه الكفارة قال بعضهم أنها تجب بالظهار والعود جميعاً لأن الله تعالى علمها بهما بقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة وقال بعضهم سبب الوجوب هو الظهار والعود شرط لأن الظهار ذنب ألا ترى أن الله تعالى جعله منكراً من القول وزوراً والحاجة إلى رفع الذنب والزجر عنه في المستقبل ثابتة فتجب الكفارة لأنهاراً فعة للذنب وزاجرة عنه والدليل عليه أنه تضاف الكفارة إلى الظهار لا إلى العود يقال كفارة الظهار والأصل أن الأحكام تضاف إلى أسبابها لا إلى شروطها وقال بعضهم سبب الوجوب هو العود والظهار شرط لأن الكفارة عبادة والظهار محظور محض فلا يصلح سبباً للوجوب العبادة وقال بعضهم كل واحد منهما شرط وسبب الوجوب أمر ثالث هو كون الكفارة طراً يقامتعيلاً بإفاء الواجب وكونه قادراً على الإفاء لأن إفاء حقه في الوطء واجب ويجب عليه في الحكم أن كانت بكر أو ثيباً ولم يطأها مرة وإن كانت ثيباً وقد وطئها مرة لا يجب فيها بينه وبين الله تعالى اتصال ذلك أيضاً بإفاء حقه وعند بعض أصحابنا يجب في الحكم أيضاً حتى يحجر عليه ولا يمكنه إفاء الواجب إلا برفع الحرمة ولا ترفع الحرمة إلا بالكفارة فتلزمه الكفارة ضرورة إفاء

الواجب على الاصل المعهود أن يحجب الشيء إيجاب له ولما لا يتوصل اليه الا به كالامر بإقامة الصلاة يكون أمرا بالطهارة ونحو ذلك والله أعلم (وأما) شرط وجوبها فالقدرة على أدائها لا استحالة وجوب الفعل بدون القدرة عليه فلا يجب على غير التادر وكذا العود أو الظاهر أو كلاهما على حسب اختلاف المشايخ فيه على ما مر وأما شرط جوازها فليجوز هذه الكفارة من الأنواع الثلاثة أعني الاعتاق والصيام والاطعام شرائط تذكرها في كتاب الكفارات إن شاء الله تعالى والله عز وجل أعلم

كتاب اللعان

الكلام في اللعان يقع في مواضع في بيان صورة اللعان وكيفية وفي بيان صفة اللعان وفي بيان سبب وجوبه وفي بيان شرائط الوجوب والجواز وفي بيان ما يظهر به سبب الوجوب عند القاضي وفي بيان معنى اللعان وما هيته شرعا وفي بيان حكم اللعان وفي بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وفي بيان حكمه إذا سقط أو لم يجب أصلا مع وجود القذف (أما) صورة اللعان وكيفيةه فالقذف لا يخلو إما أن يكون بالزنا أو بنفي الولد فإن كان بالزنا فينبغي للقاضي أن يقيمهما بين يديه متخالفين فيأمر الزوج أولا أن يقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيأمر ميتة به من الزنا ثم يأمر المرأة أن تقول أربع مرات أشهد بالله أني لمن الكاذبين فيأمر ماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليهما إن كان من الصادقين فيأمر ماني به من الزنا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يحتاج إلى لفظ المواجهة فيقول الزوج فيأمر ميتة به من الزنا وتقول المرأة فيأمر ميتة به من الزنا وهو قول زفر ووجهه أن خطاب المعينة فيه احتمال لأنه يحتملها ويحتمل غيرها ولا احتمال في خطاب المواجهة فالأتيان بلفظ لا احتمال فيته أولى والجواب أنه لما قال أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا وأشار إليها فقد زال الاحتمال لتعيينها بالاشارة فكان لفظ المواجهة والمعينة فيه سواء وإن كان اللعان بنفي الولد فقد ذكر الكرخي أن الزوج يقول في كل مرة فيأمر ميتة به من نفي ولده وتقول المرأة فيأمر ميتة به من نفي ولدي وذكر الطحاوي أن الزوج يقول في كل مرة فيأمر ميتة به من الزنا في نفي ولدها وتقول المرأة فيأمر ماني به من الزنا في نفي ولده وروى هشام عن محمد أنه قال إذا لعن الرجل بولد فقال في اللعان أشهد بالله أني لمن الصادقين فيأمر ميتة به من الزنا في نفي ولدها بأن هذا الولد ليس مني وتقول المرأة أشهد بالله أنك لمن الكاذبين فيأمر ميتة به من الزنا بأن هذا الولد ليس منك وذكر ابن سبعة عن محمد في نوادره أنه قال إذا نفي الولد يشهد بالله الذي لا اله الا هو أنه لصديق فيأمر ما به من الزنا ونفي هذا الولد قال القدوري وهذا ليس باختلاف رواية وإنما هو اختلاف حال القذف فإن كان القذف من الزوج بقوله هذا الولد ليس مني يكن في اللعان أن يقول فيأمر ميتة به من نفي الولد لأنه ما قد قذفه الابن في الولد وإن كان القذف بالزنا ونفي الولد لا بد من ذكر الامر به لأنه قد قذفها بالامر به جميعا وإنما بدى بالرجل لقوله سبحانه وتعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهادت الا انفسهم فشهادة أحدهم والقاء للتعقيب فيقتضي أن يكون لعان الزوج عقيب القذف فيقع لعان المرأة بعد لعانه وكذا روى أنه لما نزلت آية اللعان وأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحرم اللعان على ذينك الزوجين بدأ بعان الرجل وهو قدوة لأن لعان الزوج وجب حقا لها لأن الزوج ألحق بها العار بالقذف فهي بمطالبتها إياه باللعان تدفع العار عن نفسها ودفع العار عن نفسها حقها وصاحب الحق إذا طالب من عليه الحق بإفشاء حقه لا يجوز له التأخير كن عليه الدين فإن أخطأ الخا كم فبدأ بالمرأة ثم بالرجل فينبغي له أن يعيد اللعان على المرأة لأن اللعان شهادة والمرأة بشهادتها تقاض في شهادة الزوج فلا يصح قبل وجود شهادته ولهذا في باب الدعوى يبدأ بشهادة المدعى ثم بشهادة المدعى عليه بطريق الدفع له كذا هيئنا فإن لم يعد لعانها حتى فرق بينهما نهذت الفرقة لأن تهريقه صادق بحل الاجتهاد لأنه يزعم أن اللعان ليس بشهادة بل هو يمين ويجوز تقديم

أحدى اليمينين على الأخرى كتحالف المتداعيين أنه لا يلزم مراعاة الترتيب فيه بل يجوز تقديم أحدهما أيهما كان فكان تفريقه في موضع الاجتهاد فنقد والقيام ليس بشرط كذا روى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال لا يضره قائماً لا عن أوقاع إلا أن اللعان أماناً يعتبر فيه معنى الشهادة وأما أن يعتبر فيه معنى اليمين أو يعتبر فيه المعنيان جميعاً والقيام ليس بلازم فيهما إلا أنه يندب إليه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ندب عاصماً وأمر أنه إليه فقال يا عاصم قم فاشهد بالله وقال لا مرأتهم قومي فاشهدى بالله ولأن اللعان من جانبه قائم مقام حد القذف ومن جانبها قائم مقام حد الزنا والسنة في الحد ودأقمتها على الإشهاد والإعلان والقيام أقرب إلى ذلك والله الموفق

فصل وأما صفة اللعان فله صفات منها أنه واجب عندنا وقال الشافعي ليس بواجب إنما الواجب على الزوج بقذفها هو الحد إلا أن له أن يخلص نفسه عنه بالينة أو باللعان والواجب على المرأة إذا ألعن الزوج هو حد الزنا ولها أن تخلص نفسها عنه باللعان حتى إن للمرأة أن تخصمه إلى الحاكم وتطالبه باللعان عندنا وإذا طأ البتة بحره عليه ولو امتنع بحبس لا متناعه عن الواجب عليه كالممتنع من قضاء الدين فيحبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه وعنده ليس لها ولاية المطالبة باللعان ولا يحبر عليه ولا يحبس إذا امتنع بل يقام عليه الحد وكذا إذا التعن الرجل تحبر المرأة على اللعان ولو امتنعت تحبس حتى تلاعن أو تتر بالزنا عندنا وعندنا لا تحبر ولا تحبس بل يقام عليها الحد حتى الشافعي بقوله عز وجل والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة أو جب سبائحته وتعالى الجلد على القاذف من غير فصل بين الزوج وغيره إلا أن القاذف إذا كان زوجه أن يدفع الحد عن نفسه بالينة أن كانت له بينة وإن لم تكن له بينة يدفعه باللعان فكان اللعان مخلصاً له عن الحد وقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله جعل سبائحته وتعالى لعانها دفعا لحد الزنا عنها إذ الدرء هو الدفع لغة فدل أن الحد وجب عليها بلعانه ثم دفعه بلعانها ولأن بلعانه يظهر صدقه في القذف لأن الظاهر أنه لا يلاعن إلا وأن يكون صادقاً في دفعه فيجب عليها الحد إلا أن لها أن تخلص نفسها عنه باللعان لأنها إذا ألعنت وقعت التعارض فلا يظهر صدق الزوج في القذف فلا يقام عليها الحد ولنا قوله تعالى والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهن شهداء إلا أنفسهن فشهادة أحدهن أربع شهادات بالله أي فليشهد أحدهن أربع شهادات بالله جعل سبائحته وتعالى موجب قذف الزوجات اللعان فنوجب الحد فقد خالف النص ولأن الحد إنما يجب لظهور كذبه في القذف وبلا متناع من اللعان لا يظهر كذبه إذا ليس كل من امتنع من الشهادة أو اليمين يظهر كذبه فيه بل يحتمل أنه امتنع منه صونا لنفسه عن اللعن والغضب والحد لا يجب مع الشبهة فكيف يجب مع الاحتمال ولأن الاحتمال من اليمين بدل وباحة والاحتمال لا تجري في الحد ودان من أباح للحاكم أن يقيم عليه الحد لا يجوز له أن يقيم وأما آية القذف فقد قيل إن موجب القذف في الابتداء كان هو الحد في الاجنبات والزوجات جميعاً ثم نسخ في الزوجات وجعل موجب قذفهن اللعان بآية اللعان والدليل عليه ما روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال كنا جلوساً في المسجد لئيلة الجمعة فجاء رجل من الأنصار فقال يا رسول الله رأيت الرجل يجتمع امرأته رجلاً فان قتله قتلته قتلته وان تكلم به جلد تموه وان أمسك أمسك على غيظ ثم جعل يقول اللهم افتح فزلت آية اللعان دل قوله وان تكلم به جلد تموه على أن موجب قذف الزوجة كان الحد قبل نزول آية اللعان ثم نسخ في الزوجات بآية اللعان فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره هكذا هو مذهب عامة مشايخنا وعند الشافعي يبنى العام على الخاص ويتبين أن المراد من العام ما وراء قدر الخاص سواء كان الخاص سابقاً أو لاحقاً وسواء علم التاريخ بينهما زمان يصلح للنسخ أو لا يصلح أوجهل التاريخ بينهما فلم تكن الزوجات داخلات تحت آية القذف على قوله فكيف يصح احتجاجها وأما قوله تعالى ويدرأ عنها العذاب فلا حجة فيه لأن دفع العذاب يقتضي توجيه العذاب لا وجوبه لأنه حينئذ يكون رفعاً لا دفعا على أنه يحتمل أن يكون المراد من العذاب هو الحبس إذا جلس يسمى عذاباً قال الله تعالى في قصة الهدهد لا عذبه عذاباً شديداً قيل في التفسير لا حبسته وهذا لأن العذاب ينبي عن معنى النع

في اللعة يقال أعذب أي منع وأعذب أي امتنع يستعمل لازما ومتعديا ومعنى المنع بوجد في الحبس وهذا هو مذهبننا انما اذا امتنعت من اللعان تحبس حتى تلاعن أو تقر بالزنا فيدرأ عنها العذاب وهو الحبس باللعان فاذن قلنا بموجب الآية السكرمة ومنها انه لا يحتمل العفو والابراء والصلح لانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وكل واحد منهما لا يحتمل العفو والابراء والصلح لما ذكر ان شاء الله تعالى في الحدود وكذا لو غفرت عنه قبل المرافعة أو وصالحته على مال لم يصح وعليها رد بدل الصلح ولها ان تطالبه باللعان بعد ذلك كما في قذف الاجنبي ومنها ان لا تجرى فيه النيابة حتى لو وكل أحد الزوجين باللعان لا يصح التوكيل لما ذكرنا انه بمنزلة الحد فلا يحتمل النيابة كسائر الحدود ولانه شهادة أو يمين وكل واحد منهما لا يحتمل النيابة فالما التوكيل باثبات القذف بالبينة فجاز عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يجوز ونذكر المسئلة في كتاب الوكالة ان شاء الله تعالى

فصل وأما بيان سبب وجوب اللعان فسبب وجوبه القذف بالزنا وانه نوعان أحدهما بغير نفي الولد والثاني بنفي الولد أما الذي بغير نفي الولد فهو ان يقول لامرأته يا زانية أو زينت أو رأيتك تزني ولو قال لها جومعت جماعا حراما أو وطئت وطأ حرام فلا لعان ولا حد لعدم القذف بالزنا ولو قذفها بعمل قوم لوط فلا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد يجب اللعان بناء على ان هذا الفعل ليس بزنا عنده فلم يوجب القذف بالزنا وعندهما هو زنا والمسئلة تأتي في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو كان له أربع نسوة قذفهن جميعا بالزنا في كلام واحد أو قذف كل واحدة بالزنا بكلام على حدة فان كان الزوج ومن أهل اللعان يلاعن في كل قذف مع كل واحدة على حدة لوجود سبب وجوب اللعان في حق كل واحدة منهن وهو القذف بالزنا وان لم يكن الزوج من أهل اللعان يحد حد القذف ويكتفى بحد واحد عن الكل لان حد القذف يتداخل ولو كان الزوج من أهل اللعان والبعض منهن ليس من أهل اللعان يلاعن منهن من كانت من أهل اللعان لا غير ولو قال لامرأته يا زانية بنت الزانية وجب عليه اللعان والحد لانه قذف زوجته وقذف امها وقذف الزوجة بوجوب اللعان وقذف الاجنبية بوجوب الحد ثم انهما اذا اجتمعا على مطالبة الحد بدى بالحد لاجل الام لان في البداية اسقاط اللعان لانه يصير محدودا في القذف فلم يبق من أهل الشهادة واللعان شهادة والاصل ان الحدين اذا اجتمعا وفي البداية باحدهما اسقاط الآخر بدى بما فيه اسقاط الآخر لقوله صلى الله عليه وسلم ادركا الحدود ما استطعتم وقد استطعنا درء الحد بهذا الطريق وان لم تطالبه الام وطالبته المرأة يلاعن بينهما ويقام حد القذف للام بعد ذلك ان طالبت به كذا ذكر في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه لا يقام الحد للام بعد اللعان وهذا غير سديد لان المانع من اقامة اللعان في المسئلة الاولى هو خروج الزوج من أهلية اللعان لصبر ورته محدودا في القذف ولم يوجدهنا وكذلك لو كانت امها ميتة فقال لها يا زانية بنت الزانية كان لها المطالبة والمحصومة في القذفين لوجوب اللعان والحد ثم ان خاصته في القذفين جميعا يحد بالحد فيحد للام حد القذف لما فيه من اسقاط اللعان وان لم تخاصم في قذف امها ولكنها خاصته في قذف نفسها يلاعن بينهما ويحد للام لما ذكرنا وكذلك الرجل اذا قذف أجنبية بالزنا ثم تزوجها وقذفها بالزنا بعد التزوج وجب عليه الحد واللعان لوجود سبب وجوب كل واحد منهما ثم ان خاصته في القذفين جميعا يحد بالحد القذف حتى يسقط اللعان ولو لم تخاصم في حد القذف وخصته في اللعان يلاعن بينهما ثم اذا خصته في الحد يحد لما قلنا والله أعلم وأما الذي بنى الولد فهو ان يقول لامرأته هذا الولد من الزنا أو يقول هذا الولد ليس مني فان قيل قوله هذا الولد ليس مني لا يكون قذفا لها بالزنا لجواز أن لا يكون ابنه بل يكون ابن غيره ولا تكون هي زانية بان كانت وطئت بشبهة فالجواب نعم هذا الاحتمال ثابت لكنه ساقط الاعتبار بالاجماع لان الامة أجمعت على انه ان نقاه عن الاب المشهور بان قال له لست بأبيك يكون قاذفا لانه حتى يلزمه حد القذف مع وجود هذا الاحتمال ولو طاعت زوجته بولد فقال لها لم تلديه لم يجب اللعان لعدم القذف لانه أنكر النولادة وانكار النولادة لا يكون قذفا فان أقر بالولادة أو شهدت القابلة على

الولادة ثم قال بعد ذلك ليس بابني وجب اللعان لوجود القذف ولو قال لا امرأته وهي حامل ليس هذا الحمل مني لم يجب اللعان في قول أبي حنيفة لعدم القذف بنفي الولد وقال أبو يوسف ومحمد ان جاءت بولدا لقل من ستة أشهر من وقت القذف وجب اللعان وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لم يجب وجه قولهما انها اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت القذف فقد نيقنا بوجوده في البطن وقت القذف ولهذا الوأصى للحمل امرأته فجاءت به لاقل من ستة أشهر استحق الوصية واذا نيقنا بوجوده وقت النفي كان محتملا للنفي اذا الحمل تتعلق به الاحكام فان الجارية ترد على بالنها ويحب للمعتدة النفقة لاجل حملها فاذا انقاه يلاعن فاذا جاءت به لاكثر من ستة أشهر فلم تتيقن بوجوده عند القذف لاحتمال انه حادث ولهذا لا تستحق الوصية ولا في حنيفة ان القذف بالحمل لو صبح اما ان يصبح باعتبار الحال أو باعتبار الثاني ولا وجه للاول لانه لا يعلم وجوده للحال لجواز انه ربح لاحمل ولا سبيل الى الثاني لانه يصير في معنى التعليق بالشرط كانه قال ان كنت حاملا فانت زانية والقذف لا يحتمل التعليق بالشرط بخلاف الرد بعيب الحمل لانه يمكن القول بالرد على اعتبار الحال لوجود العيب ظاهر واحتمال الربح خلاف الظاهر فلا يورث الاشبهة والرد بالعيب لا يمنع بالشبهات بخلاف القذف والنفقة لا يختص وجوبها بالحمل عند نفاها تحجب لغير الحامل ولا يقطع نسب الحمل قبل الولادة بلا خلاف بين أصحابنا ما عدا أبي حنيفة فظاهر لانه لا يلاعن وقطع النسب من أحكام اللعان وأما عندهما فلان الاحكام انما تثبت للولد لا للحمل وانما يستحق اسم الولد بالا تفصال ولهذا لا يستحق الميراث والوصية الا بعد التفصال وعند الشافعي يلاعن ويقطع نسب الحمل واحتج بما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين هلال بن أمية وبين امرأته وهي حامل والحق الولد بها فدل ان القذف بالحمل يوجب اللعان وقطع نسب الحمل ولا حجة له فيه لان هلال لم يقذفها بالحمل بل بصريح الزنا وذكروا ان من قال لزوجه زنت وأنت حامل يلاعن لانه لم يعلق القذف بالشرط وأما قطع النسب فلان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم من طريق الوحي ان هناك ولدا الا ترى انه قال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به على صفة كذا فهو لكذا وان جاءت به على صفة كذا فهو لكذا ولا يعلم ذلك الا بالوحي ولا طريق لنا الى معرفة ذلك فلا ينفي الولد والله الموفق

فصل وأما شرائط وجوب اللعان ونجوازه فانواع بعضها يرجع الى القاذف خاصة وبعضها يرجع الى المقذوف خاصة وبعضها يرجع اليهما جميعا وبعضها يرجع الى المقذوف به وبعضها يرجع الى المقذوف فيه وبعضها يرجع الى نفس القذف أما الذي يرجع الى القاذف خاصة فواحد وهو عدم اقامة البيعة لان الله تعالى شرط ذلك في آية اللعان بقوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله الا تأتيهم أربع شهادات على المرأة بالزنا لا تثبت اللعان ويقام عليها حد الزنا لانه قد ظهر زناها بشهادة الشهود ولو شهد أربعة أحدهم الزوج فان لم يكن من الزوج قذف قبل ذلك تقبل شهادتهم ويقام عليها الحد عندنا وعند الشافعي لا تقبل شهادة الزوج عليها وجه قول الشافعي ان الزوج متهم في شهادته لاحتمال انه حمله الغيظ على ذلك ولا شهادة للمتهم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه يدفع المغرم عن نفسه وهو اللعان ولا شهادة لدافع المغرم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا ان شهادته بالقبول أولى من شهادة الاجنبي لانها أبعد من التهمة اذا العادة ان الرجل يستر على امرأته ما يلحقه به شين فلم يكن متهما في شهادته فتقبل كشهادة الوالد على ولده وقوله انه يدفع المغرم عن نفسه بهذه الشهادة ممنوع فانه لم يسبق منه قذف يوجب اللعان فانه لم يسبق هذه الشهادة قذف ليدفع اللعان بها فصار كشهادة الاجنبي فانها تقبل ولا تجعل دافعا للحد عن نفسه كذا هذا وان كان الزوج قد قذفها أولا ثم جاء بثلاثة سواء شهدوا فهم قذفة يحدون وعلى الزوج اللعان لانه لما سبق منه القذف فقد وجب عليه اللعان فهو بشهادته جعل دافعا للضرر عن نفسه فلا تقبل شهادته والزنا لا تثبت بشهادة ثلاثة فصار قذفة يحدون حد القذف ويلاعن الزوج لقذف زوجته فان جاء هو وثلاثة شهدوا وانما قد زنت فلم يعدوا فلا

حدد عليها لان زناها لم يثبت الا بشهادة الفساق ولا حد عليهم لان الفاسق من أهل الشهادة ألا ترى ان تعالى أمر
 بالتوقيف في بيانه فقد وجد اتيان أربعة شهداء فكيف يجب عليهم الحد ولا لعان على الزوج لانه شاهد وليس
 بقاذف فان شهد وامعه ثلاثة عمى حد واحد وأي يلاعن الزوج ويحدون حد القذف لان العيمان لا شهادة لهم قطعا
 فلم يكن قولهم حجة أصلا فكانوا قدفة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج لان قذف الزوج يوجب اللعان اذالم
 يأت بأربعة شهداء ولم يأت بهم وأما الذي يرجع الى المقذوف خاصة فشيئان أحدهما انكارها وجود الزنا منها حتى
 لو أقرت بذلك لا يجب اللعان ويلزمها حد الزنا وهو الجلدان كانت غير محصنة والرجم ان كانت محصنة لظهور زناها
 باقرارها والثاني عفتها عن الزنا فان لم تكن عفيفة لا يجب اللعان بقذفها كما لا يجب الحد في قذف الأجنبية اذالم تكن
 عفيفة لانه اذا لم تكن عفيفة فقد صدقته فعلمها فصار كما لو صدقته بقولها ولما نذكر في كتاب الحدود ونذكر تفسير
 العفة عن الزنا فيه ان شاء الله تعالى وعلى هذا قالوا في المرأة اذا وطئت بشبهة ثم قذفها زوجها انه لا يجب عليه اللعان
 ولو قذفها أجنبي لا يجب عليه الحد لانها وطئت وطأ حراما فذهبت عفتها ثم يرجع أبو يوسف وقال يجب بقذفها
 الحد واللعان لان هذا وطء يتعلق به ثبوت النسب ووجوب المهر فكان كالموجود في النكاح فلا يزال العفة عن
 الزنا والجواب ان الوطء حرام لعدم النكاح انما الموجود شبهة النكاح فكان ينبغي أن يجب الحد عليها لانه سقط
 للشبهة فلان يسقط الحد واللعان عن القاذف لكان الحقيقة أولى وأما الذي يرجع اليهما جميعا فهو أن يكونا زوجين
 حريين عاقلين بالغين مسلمين ناطقين غير محدودين في القذف أما اعتبار الزوجية فلان الله تبارك وتعالى خص
 اللعان بالازواج بقوله تعالى والذين يرمون أزواجهم وانهم حكم ثبت تعبد غير معقول المعنى فيقتصر على مورد التعبد
 وانما ورد التعبد به في الازواج فيقتصر عليهم وعلى هذا قال أصحابنا ان من تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم قذفها لم يلاعنها
 لعدم الزوجية اذ النكاح الفاسد ليس بنكاح حقيقة وقال الشافعي يلاعنها اذا كان القذف بنفي الولد لان القذف اذا
 كان بنفي الولد تقع الحاجة الى قطع النسب والنسب يثبت بالنكاح الفاسد كما يثبت بالنكاح الصحيح فيشرع اللعان
 لقطع النسب والجواب ان قطع النسب يكون بعد الفراغ من اللعان ولا لعان الا بعد وجوبه ولا وجوب لعدم شرطه
 وهو الزوجية ولو طلق امرأته طلاقا بائنا أو ثلاثا ثم قذفها بالزنا لا يجب اللعان لعدم الزوجية لبطلانها بالابانة والثلاث
 ولو طلقها طلاقا رجما ثم قذفها يجب اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قذف امرأته بزنا كان قبل
 الزوجية فعليه اللعان عندنا وعند الشافعي عليه حد القذف واحتج بآية القذف وهي قوله تعالى والذين يرمون
 المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولنا آية اللعان وهي قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم
 يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله من غير فصل بين ما اذا كان القذف بزنا بعد الزوجية
 أو قبلها والدليل على انه قذف زوجته انه أضاف القذف اليها وهي الحال لزوجته الا انه قذفها بزنا متقدم وبهذا لا يخرج
 من أن تكون زوجته في الحال كما اذا قذف أجنبية بزنا متقدم حتى يلزمه القذف كذا ههنا وأما آية القذف فهي
 متقدمة على آية اللعان فيجب تخريجها على التناسخ فينسخ الخاص المتأخر العام المتقدم بقدره عند عامة مشايخنا
 وعند بعض القضاة العام على الخاص بطريق التخصيص على ما مر ولو قذف امرأته بعد موتها لم يلاعن عندنا وعند
 الشافعي يلاعن على قبرها واحتج بظاهر قوله عز وجل في آية اللعان فشهادة أحدهم من غير فصل بين حال الحياة
 والموت ولنا قوله عز وجل والذين يرمون أزواجهم الآية خص سبحانه وتعالى اللعان بالازواج وقد زالت الزوجية
 بالموت فلم يوجد قذف الزوجة فلا يجب اللعان وبه نبين ان الميتة لم تدخل تحت الآية لان الله تعالى أوجب هذه
 الشهادة بقذف الازواج بقوله والذين يرمون أزواجهم وبعد الموت لم تبق زوجة له وأما اعتبار الحرية والعقل
 والبلوغ والاسلام والنطق وعدم الحد في القذف فالكلام في اعتبار هذه الاوصاف شرطا لوجوب اللعان فرع
 الكلام في معنى اللعان وما يثبت شرعا وقد اختلف فيه قال أصحابنا ان اللعان شهادة مؤكدة باليمان مقرونة باللعن

وبالغضب وانه في جانب الزوج قائم مقام حد القذف وفي جانبها قائم مقام حد الزنا وقال الشافعي اللعان ايمان
 بلفظ الشهادة مقرونة باللعن والغضب فكل من كان من اهل الشهادة واليمين كان من اهل اللعان ومن لا فلا عندنا
 وكل من كان من اهل اليمين فهو من اهل اللعان عنده سواء كان من اهل الشهادة أو لم يكن ومن لم يكن من اهل الشهادة
 واليمين كان من اهل اللعان احتج الشافعي بقوله تعالى في تفسير اللعان فشاهدة أحدهم أربع شهادات بالله فسر الله
 تعالى اللعان بالشهادة بالله والشهادة باليمين الا ترى ان من قال أشهد بالله يكون عينا الا انه يمين بلفظ الشهادة ولان
 اللعان لو كان شهادة لما قرنه بذلك اسم الله تعالى لان الشهادة لا تقتصر الى ذلك وانما اليمين هي التي تقتصر اليه ولانه لو
 كان شهادة لكانت شهادة على النصف من شهادة الرجل كما في سائر المواضع التي للمرأة فيها شهادة فينبغي ان تشهد
 المرأة عشرة مرات فلما لم يكن ذلك دل انه ليس بشهادة والدليل على انه يمين ما رى ان رسول الله صلى الله عليه
 وسلم لما فرق بين المتلاعنين وكانت المرأة حبل فقل لها اذا ولدت ولدا فلا ترضعيه حتى تأتيني به فلما انصرف عنه
 قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ولدته احمر مثل الدبس فهو يشبه اباه الذي تهاوان ولدت اسود ادعج جمعدا
 قطط فهو يشبه الذي رمت به فلما وضعت واتت به رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر اليه فاذا هو اسود ادعج جمعدا
 قطط على ما نعت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم لولا الايمان التي سبقت لكان لي فيها رأي
 وفي بعض الروايات لكان لي ولها شأن فقد سمي صلى الله عليه وسلم اللعان ايمانا لا شهادة فدل انه يمين لا شهادة (ولنا)
 قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والاستدلال
 بالآية الكريمة من وجهين احدهما انه تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهداء لانه انهم تثناه من الشهداء
 بقوله تعالى ولم يكن لهم شهود الا أنفسهم والمستثنى من جنس المستثنى منه والثاني انه سمي اللعان شهادة نصا بقوله عز
 وجل فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة وقال تعالى في جانبها ويدرأ عنها العذاب
 ان تشهد أربع شهادات بالله والخامسة أي الشهادة الخامسة لانه تعالى سماه شهادة بالله تأكيد للشهادة باليمين فقوله
 أشهد يكون شهادة وقوله بالله يكون يمين وهذا مذهبنا انه شهادات مؤكدة بالايمان وهو أولى مما قاله المخالف لانه
 عمل باللفظين في معنيين وفيما قاله حمل اللفظين على معنى واحد فكان ما قلناه أولى والدليل على انه شهادة انه شرط فيه
 لفظ الشهادة وحضرة الحاكم وأما قوله لو كان شهادة لكان في حق المرأة على النصف من شهادة الرجل فنقول هو
 شهادة مؤكدة باليمين فيراعى فيه معنى الشهادة ومعنى اليمين وقدر اعيننا معنى الشهادة فيه باشتراط لفظ الشهادة فيراعى
 معنى اليمين بالتسوية بين الرجل والمرأة في العدد عملا بالشبهين جميعا ولا حجة له في الحديث لانه روى في بعض الروايات
 لولا ما مضى من الشهادات وهذا حجة عليه حيث سماه شهادة ثم قول بموجبه انه يمين لكن هذا لا يفي ان يكون شهادة
 فهو شهادة مؤكدة باليمين والله تعالى الموفق واذا عرف هذا الاصل نخرج عليه المسائل أما اعتبار العتل والبلوغ فلان
 الصبي والمجنون ليس من اهل الشهادة واليمين فلا يكونان من اهل اللعان بالاجماع وأما الحرية فالمملوك ليس من اهل
 الشهادة فلا يكون من اهل اللعان بالاجماع وأما الاسلام فالكافر ليس من اهل الشهادة على المسلم وان كان
 المسلم من اهل الشهادة على الكافر واذا كانا كافرين فالكافر وان كان من اهل الشهادة على الكافر فليس من اهل
 اليمين بالله تعالى لانه ليس من اهل حكمها وهو الكفارة ولهذا لم يصحظهار الذي عندنا واللعان عندنا شهادات
 مؤكدة بالايمان فن لا يكون من اهل اليمين لا يكون من اهل اللعان وأما اعتبار النطق فلان الاخرس لا شهادة لانه
 لا يتأتى منه لفظ الشهادة ولان القذف منه لا يكون الا بالاشارة والقذف بالاشارة يكون في معنى القذف بالكتابة
 وانه لا يوجب اللعان كالا يوجب الحد لانه كره في الحدود ان شاء الله تعالى وأما الحدود في القذف فلا شهادة له
 لان الله تعالى رد شهادته على التأييد ولا يلزم على هذا الاصل قذف القاسق والاعمى فانه يوجب اللعان ولا شهادة
 لهما لان القاسق له شهادة في الجملة ولهما جميعا أهلية الشهادة الا ترى ان القاضي لو قضى بشهادتهما جاز قضاؤه ومعلوم

انه لا يجوز القضاء بشهادة من ليس من أهل الشهادة كالصبي والمجنون والمملوك الا انه لا تقبل شهادة الاعمى في سائر
المواضع لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه لالا انه ليس من أهل الشهادة ثم هذه الشرائط كما هي شرط وجوب
اللعان فهي شرط صحة اللعان وجوازه حتى لا يجري اللعان بدونها وعند الشافعي يجري اللعان بين المسلمون
والاخرسين والحدود في القذف لان هؤلاء من أهل اليمين فكانوا من أهل اللعان وكذا بين الكافرين لان يمين
الكافر صحيحة عنده لا من أهل الاعتاق والسكوة والاطعام ولهذا قال يجوزظهار الذمى وعلى هذا يخرج قول
أبي حنيفة وأبي يوسف انهما اذا التعنا عند الحاكم ولم يفرق بينهما حتى عزل أو مات فالحاكم الثاني يستقبل اللعان
بينهما لان اللعان لما كان شهادة فالشهود اذا شهدوا عند الحاكم ولم يفرق بينهما حتى عزل أو مات فالحاكم الثاني يستقبل اللعان
بتلك الشهادة وعند محمد لا يستقبل اللعان وقوله لا يخرج على هذا الاصل ولكن الوجه له ان اللعان قائم
مقام الحد فاذا التعنا فكانه أقسم الحد والحد بعد اقامته لا يؤثر فيه العزل والموت والجواب ان حكم القذف
لا يتناهى الا بالتفريق فيؤثر العزل والنوت قبله ثم ابتداء الدليل لنسأ في المسئلة ما روى عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم انه قال أربعة لا لعان بينهم وبين أزواجهم لا لعان بين المسلم والكافرة والعبد والحر والامة والكافر
والمسلمة وصورته الكافر أسامت زوجته قبل ان يعرض الاستلام على زوجها قذفها بالزنا (ولنا) أصل
آخر لتخرج المسائل عليه وهو ان كل قذف لا يوجب الحد لو كان القاذف أجنبيا لا يوجب اللعان اذا كان القاذف
زوجا لان اللعان موجب القذف في حق الزوج كما ان الحد موجب القذف في الاجنبى وقذف واحد ممن ذكرنا
لا يوجب الحد لو كان أجنبيا فاذا كان زوجا لا يوجب اللعان وابتداء ما يحتاج به الشافعي عموم آية اللعان الا من
خص بدليل ولا حجة له فيها لان الله تعالى سمي الذين يرمون أزواجهم شهداء في آية اللعان واستثناءهم من الشهداء
المذكورين في آية القذف ولم يدخل واحد ممن ذكرنا في المستثنى منهم فكذا في المستثنى لان الاستثناء يستخرج
من تلك الجملة وتحصيل منها وأما الذي يرجع الى المقذوف به والمتذوف فيه وقس القذف فنذكره في كتاب
الحدود ان شاء الله تعالى.

فصل وأما بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان وهو القذف عند القاضي فسبب ظهور القذف نوعان
أحدهما البيئة اذا خصمت المرأة فانكر القذف والافضل للمرأة ان تترك الخصومة والمطالبة لها فيها من اشاعة
الفاحشة وكذا تركها من باب الفضل والا كرام وقد قال الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم فان لم تترك وحاصمته الى
القاضي يستحسن للقاضي ان يدعوها الى الترتك فيقول لها اتركي وأعرضي عن هذا لانه دعاء الى ستر الفاحشة وانه
مندوب اليه فان تركت وانصرفت ثم بدالها ان تخصمه فيها ذلك وان تقادم العهد لان ذلك حقها وحق العبد لا يسقط
بالتقادم فان خصمته وادعت عليه انه قذفها بالزنا فجحد الزوج لا يقبل منها في اثبات القذف الا بشهادة رجلين عدلين
ولا تقبل شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي كما لا يقبل في اثبات القذف على
الاجنبى لان اللعان قائم مقام حد القذف وأسباب الحدود ولا يقبل في اثباتها شهادة النساء على النساء ولا الشهادة على
الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي لتمكن زيادة شبهة ليست في غيرها والحدود تدبر بالشبهات والثاني الاقرار
بالقذف وشرط ظهور القذف بالبيئة والاقرار هو الخصومة والدعوى لما نذكر في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى
فصل وأما بيان ما يسقط اللعان بعد وجوبه وبيان حكمه اذا سقط أو لم يجب أصلا فتقول وبالله التوفيق
كل ما يمنع وجوب اللعان اذا اعترض بعد وجوبه يستقط كما اذا اجنبى بعد القذف أو جنى أحدهما أو ارتدا
أو ارتد أحدهما أو خرسا أو خرس أحدهما أو قذف أحدهما انسا ناخذ حد القذف أو وطئت المرأة وطأ حراما
فلا يجب عليه الحد وكذا اذا أتابها بعد القذف فلا حد ولا لعان أما عدم وجوب الحد فلان القذف أوجب اللعان
فلا يوجب الحد وأما عدم وجوب اللعان فلان الزوجية وقيام الزوجية شرط جريان اللعان لان الله سبحانه

وتعالى خص اللعان بالازواج ولو طلقها طلاقا رجعيا لا يسقط اللعان لان الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية ولو قال لها يازانية أنت طالق ثلاثا فلا حنء ولا لعان لان قوله يازانية أو يجب اللعان لا الحد لا نقذف الزوجة ولما قل أنت طالق ثلاثا فقد أبطل الزوجية واللعان لا يجري في غير الازواج ولو قال لها أنت طالق ثلاثا يازانية يجب الحد ولا يجب اللعان لانه قد ذفها بعد الابانة وهي أجنبية بعد الابانة وقد ذف الاجنبية بوجوب الحد لا اللعان ولو أ كذب الزوج نفسه سقط اللعان لتعذر الاتيان به اذ من المحال ان يؤمر ان يشهد بالله انه لمن الصادقين وهو يقول انه كاذب ويجب الحد لما ذكر في كتاب الحدود ان شاء الله تعالى ولو أ كذبت المرأة نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف سقط اللعان لما قلنا ولا حد لما ذكر ان شاء الله تعالى ولو لم نعتقد القذف موجبا لللعان أصلا لقوات شرط من شرائط الوجوب فهل يجب الحد فشاخيخنا أصولا في ذلك أصلا فقالوا ان كان عدم وجوب اللعان أوسقوطة بعد الوجوب لمعنى من جانبها فلا حد ولا لعان وان كان القذف صحيحا وان كان لمعنى من جانبها فان لم يكن القذف صحيحا فكذلك وان كان صحيحا يحد وعلى هذا الاصل خرجوا جنس هذه المسائل فقالوا اذا أ كذب نفسه يحد لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابه نفسه والقذف صحيح لانه قد ذف عاقل بالغ فيجب الحد ولو أ كذبت نفسها في الانكار وصدقت الزوج في القذف فلا حد ولا لعان وان كانت على صفة الاتعان لان سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو كذابه نفسها ولو كانت المرأة على صفة الاتعان والزوج عبدا أو كافرا أو محدودا في قذف فعليه الحد لان قد ذفها قذف صحيح وانما سقط اللعان لمعنى من جهته وهو انه على صفة لا يصح منه اللعان ولو كان الزوج صبيا أو مجنون فلا حد ولا لعان وان كانت المرأة على صفة الاتعان لان قذف الصبي والمجنون ليس بصحيح ولو كان الزوج حرا عاقلا بالغامسا لم يحد ودفع في قذف الزوجة لا بصفة الاتعان بان كانت كافرة أو مملوكة أو صبية أو مجنونة أو زانية فلا حد على الزوج ولا لعان لان قد ذفها ليس بقذف صحيح ألا ترى ان أجنبيلاو قد ذفها لا يحد ولو كانت المرأة مسامة حرة عاقلة بالغة عفيفة الا انها محدودة في القذف فلا حد ولا لعان لان القذف وان كان صحيحا لكن سقوط اللعان لمعنى من جانبها وهو انه اليست من أهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحد كما لو صدقته وان كان كل واحد من الزوجين محدودا في قذف قد ذفها فعليه الحد لان القذف صحيح وسقوط اللعان لمعنى في الزوج ولا يقال انه سقط لمعنى في المرأة بدليل ان الزوج لو لم يكن محدودا والمرأة محدودة لا يجب اللعان لا اعتبار جانبها وان كان السقوط لمعنى من جانبها فينبغي ان لا يجب اللعان ولا الحد لا نقول القذف الصحيح انما تعتبر فيه صفات المرأة اذا كان الزوج من أهل اللعان فاما اذا لم يكن من أهل اللعان لا تعتبر وانما تعتبر صفات الزوج فيعتبر المانع بما فيه لا بما فيها فكان سقوط اللعان لمعنى في الزوج بعد محبة القذف فيحد والله عز وجل أعلم

فصل وأما حكم اللعان فالكلام في هذا الفصل في موضعين أحدهما في بيان حكم اللعان والثاني في بيان ما يبطل حكمه أما بيان حكم اللعان فللعان حكمان أحدهما أصلي والآخر ليس بأصلي أما الحكم الاصيل للعان فنذكر أصل الحكم وصفه أما الاول فنقول اختلف العلماء فيه قال أصحابنا الثلاثة هو وجوب التفريق مادام على حال اللعان لا وقوع الفرقة بنفس اللعان من غير تفريق الحالك حتى يجوز طلاق الزوج وظماره وإيلاؤه ويجرى التوارث بينهما قبل التفريق وقال زفر والشافعي هو وقوع الفرقة بنفس اللعان الا ان عند زفر لا تقع الفرقة ما لم يلتعنا وعند الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج قبل ان تلتعن المرأة وجهه قول الشافعي ان الفرقة أمر يختص بالزوج ألا ترى انه هو المختص بسبب الفرقة فلا يقف وقوعها على فعل المرأة كالطلاق واحتج زفر بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وفي بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص ولنا ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رجلا لا عن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وانتق من ولدها ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما والحق الولد بالمرأة وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم للملاعنة بين عاصم بن عدي

وبين امرأته فرق بينهما وروى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عن بين العجلاني وبين امرأته فلما فرغ من
 اللعان فرق بينهما ثم قال عليه الصلاة والسلام الله يعلم ان أحدكم لا يكذب فهل منك نائيب قال ذلك ثلاثا فابيا ففرق
 بينهما فدللت الاحاديث على ان الفرقة لا تقع بلعان الزوج ولا بلعائها الذلوقعت لما احتل التفريق من رسول الله
 صلى الله عليه وسلم بعد وقوع الفرقة بينهما بنفس اللعان ولان ملك النكاح كان ثابتا قبل اللعان والاصل ان الملك مع
 ثبت لا انسان لا يزول الا بالزلة أو بخر وجهه من ان يكون منتفعا به في حقه لعجزه عن الانتفاع به ولم توجد الا زالة من
 الزوج لان اللعان لا ينفي عن زوال الملك لانه شهادة مؤكدة باليمين أو يمين وكل واحد منهما لا ينفي عن زوال الملك ولهذا
 لا يزول بسائر الشهادات والايمان والقدرة على الامتناع ثابتة فلا تقع الفرقة بنفس اللعان وقد خرج الجواب عما
 ذكره الشافعي ثم قول الشافعي مخالف لآية اللعان لان الله تعالى خاطب الازواج باللعان بقوله عز وجل والذين
 يرمون أزواجهم الى آخر ما ذكر فلو ثبتت الفرقة بلعان الزوج فالزوجة تلعنه وهي غير زوجة وهذا خلاف النص
 وأما زفر فلا حجة له في الحديث لان المتلاعن متفاعل من اللعن وحقيقة المتفاعل المتشاغل بالفعل فبعد الفراغ منه لا
 يبقى فاعلا حقيقة فلا يبقى ملاحنا حقيقة فلا يصح التمسك به لاثبات الفرقة عقيب اللعان فلا تثبت الفرقة عقيبها وانما
 الثابت عقيبها وجوب التفريق فان فرق الزوج بنفسه والايوب القاضي منابه في التفريق فاذا فرق بعد تمام
 اللعان وقعت الفرقة فان أخطأ القاضي ففرق قبل تمام اللعان بنظر ان كان كل واحد منهما قد اتعن أكثر اللعان فهذا
 التفريق وان لم يلتعنا أكثر اللعان أو كان أحدهما لم يلتعن أكثر اللعان لم ينفذ وانما كان كذلك لان تفريق
 القاضي اذا وقع بعد أكثر اللعان فقد قضى بالاجتهاد في موضع يسوغ الاجتهاد فيه فينفذ قضاؤه كما في سائر
 الاجتهادات والدليل على ان تفريقه صادف محل الاجتهاد وجوه ثلاثة احدها انه عرف أن الاكثر يقوم مقام الكل
 في كثير من الاحكام فاقضى اجتهاده الى أن الاكثر يقوم مقام الكل في اللعان والثاني انه اجتهد ان التكرار في
 اللعان للتأكد والتعليق وهذا المعنى يوجد في الاكثر والثالث انه زعم انه لما سأل الشافعي الاقتصار على لعان
 الزوج اذا قذف المجنونة أو الميتة فلان يسوغ له الاجتهاد بعد اكمل الزوج لعانه واثنان المرأة أكثر اللعان
 أولى فثبت ان قضاء القاضي صادف محل الاجتهاد فينفذ فان قيل شرط جواز الاجتهاد ان لا يخالف النص وهذا قد
 خالف النص من الكتاب والسنة لان كتاب الله ورد باللعان بعد مخصوص وكذا النبي صلى الله عليه وسلم لا عن
 بين الزوجين على ذلك العدد واذا كان العدد منصوصا عليه فالاجتهاد اذا خالف النص باطل فالجواب ممنوع ان
 اجتهاد القاضي خالف النص فان التنصيص على عدد لا ينفي جواز الاكثر واقامته مقام الكل ولا يقتضي الجواز
 أيضا فلم يكن الحكم منصوصا عليه بل كان مسكوتا عنه فكان محل الاجتهاد وفائدة التنصيص على العدد المذكور
 والتنبيه على الاصل والاولى وهذا لا ينفي الجواز وأما الثاني فقد اختلف العلماء فيه أيضا قال أبو حنيفة ومحمد
 الفرقة في اللعان فرقة بتطليقة بآئنة فيزول ملك النكاح وتثبت حرمة الاجتهاد والستر وج مادام على حالة اللعان فان
 أكذب الزوج نفسه فجدا الحد أو أكذبت المرأة نفسها بان صدقته جاز النكاح بينهما ويحتمل ان قال أبو يوسف
 وزفر والحسن بن زياد هي فرقة بغير طلاق وانها توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة واحتجوا بقول
 النبي صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وهو نص في الباب وكذا روى عن جماعة من الصحابة رضى
 الله عنهم مثل عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وغيرهم رضى الله عنهم أنهم قالوا المتلاعنان لا يجتمعان أبدا ولا ي
 حنيفة ومحمد ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لعن بين عويمر العجلاني وبين امرأته فقال عويمر كذبت عليها
 يا رسول الله ان أمسكتها فهي طالق ثلاثا وفي بعض الروايات كذبت علم ان لم أقارها فهي طالق ثلاثا فصار طلاق
 الزوج عقيب اللعان سنة المتلاعنين لان عويمر طلق زوجته ثلاثا بعد اللعان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
 فاخذها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيجب على كل ملاعن ان يطلق فاذا امتنع بنوب القاضي منابه في

التفريق فيكون طلاقا كما في العنين ولأن سبب هذه الفرقة قذف الزوج لانه يوجب اللعان واللعان يوجب التفريق والتفريق يوجب الفرقة فكانت الفرقة بهذه الوسائط مضافة الى القذف السابق وكل فرقة تكون من الزوج أو يكون فعل الزوج سببها تكون طلاقا كما في العنين والخلع والأيلاء ونحو ذلك وهو قول السلف أن كل فرقة وقعت من قبل الزوج فهي طلاق من نحو إبراهيم والحسن وسعيد بن جبيرة وقتادة وغيرهم رضي الله عنهم وأما الحديث فلا يمكن العمل بحقيقته لما ذكرنا أن حقيقة المتفاعل هو المتشاعل بالفعل وكما فرغ من اللعان ما بقيا متلاعنين حقيقة فانصرف المراد الى الحكم وهو أن يكون حكم اللعان فيهما ثابتا فإذا أ كذب الزوج نفسه وحد حد القذف بطل حكم اللعان فلم يبق متلاعنا حقيقة وحكما فجاز اجتماعهما ونظيره قوله تعالى في قصة أصحاب الكهف انهم ان يظهر واعليكم يرجوكم أو يعيدوكم في ملتهم ولن تغلجوا اذا أبدا أي مداوموا في ملتهم ألا ترى انهم اذا لم يفعلوا يفعلوا فكذا هذا وأما الحكم الذي ليس بأصلي للعان فهو وجوب قطع النسب في أحد نوعي القذف وهو القذف بالولد لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما لا عن بين هلال بن أمية وبين زوجته وفرق بينهما في الولد عنه والحقه بالمرأة فصارت النفي أحد حكمي اللعان ولأن القذف اذا كان بالولد فغرض الزوج أن ينفى ولدانيس منه في زعمه فوجب النفي تحقيقا لغرضه واذا كان وجوب نفيه أحد حكمي اللعان فلا يجب قبل وجوده وعلى هذا قلنا ان القذف اذا لم ينعقد موجبا للعان أو سقط بعد الوجوب ووجب الحد أو لم يجب أو لم يستطع لك منهما لم يتلا عنا بعد لا ينقطع نسب الولد وكذا اذا نفي نسب ولد حرة فصدمته لا ينقطع نسبه لتعذر اللعان لما فيه من التناقض حيث تشهد بالله انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق واذا تعذر اللعان تعذر قطع النسب لانه حكمه ويكون ابنهما لا يصدقان على نفيه لان النسب قد ثبت والنسب الثابت بالكساح لا ينتطع الا باللعان ولم يوجد ولا يعتبر تصادقهما على النفي لان النسب يثبت حقا للولد وفي تصادقهما على النفي ابطال حق الولد وهذا لا يجوز وعلى هذا يخرج ما اذا كان علوق الولد في حال لا لعان بينهما فيها ثم صارت بحيث يقع بينهما اللعان نحو ما اذا علقت وهي كتيبة أو أمة ثم اعتنت الامة أو أسامت الكتابية فولدت فنفاها انه لا ينقطع نسبه لانه لا تلاعن بينهما لعدم أهلية اللعان وقت العلوق وقطع النسب حكم اللعان ثم لوجود قطع النسب شرائط منها التفريق لان الكساح قبل التفريق قائم فلا يجب النفي ومنها ان يكون القذف بالنفي بحضرة الولادة أو بعدها يوم أو يومين أو نحو ذلك من مدة توجد فيها التهنئة أو ابتاع آلات الولادة عادة فان نقاه بعد ذلك لا ينتفي ولم يوقت أبو حنيفة لذلك وقتا وروى عن أبي حنيفة انه وقت له سبعة أيام وأبو يوسف ومحمد وقتاه بأكثر النفاس وهو أربعون يوما واعتبر الشافعي القور فقال ان نقاه على الثور انتفى والالزمه وجهه قوله ان ترك النفي على القور اقرار منه دلالة فكأن كالاقرار نصا وجهه قوله ان النفاس أثر الولادة فيصح نفي الولد مادام أثر الولادة ولا ي حنيفة ان هذا أمر يحتاج الى التأمل فلا بد له من زمان التأمل وانه يختلف باختلاف الأشخاص والاحوال فتعذر التوقيت فيه فيحكم فيه العادة من قبول التهنئة وابتاع آلات الولادة أو مضى مدة يفعل ذلك فيها عادة فلا يصح نفيه بعد ذلك وهذا يبطل اعتبار القور لأن معنى التأمل والتروي لا يحصل بالهور وعلى هذا قالوا في الغائب عن امرأته اذا ولدت ولم يعلم بالولادة حتى قدم أو بلغه الخبر وهو غائب انه لانه ينفي عند أبي حنيفة في مقدار تهنئة الولد وابتاع آلات الولادة وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد القدوم أو بلوغ الخبر لان النسب لا يلزم الا بعد العلم به فصار حال القدوم وبلوغ الخبر كحال الولادة على المذهبين جميعا وروى عن أبي يوسف انه قال ان قدم قبل الفصل فله ان ينفيه في مقدار مدة النفاس وان قدم بعد الفصل فليس له ان ينفيه ولم يرو هذا التفصيل عن محمد كذا ذكره القدوري ووجهه ان الولد قبل الفصل لم ينتقل عن غذائه الا ول فصار كدة النفاس وبعد الفصل انتقل عن ذلك الغذاء وخرج عن حال الصغر فلو احتمل النفي بعد ذلك لاحتمل بعد ما صار شيخا وذلك قبيح وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي انه ان بلغه الخبر في مدة النفاس فله ان ينفي الى تمام مدة النفاس وان بلغه الخبر بعد أربعين فقد روى عن أبي يوسف انه

انه قال له أن ينفي الى تمام سنتين لانه لما مضى وقت النفاس يعتبر وقت الرضاع ومدته سنتان عندهما ولو بلغه
الخبر بعد حولين فنفاه ذكر في غير رواية الاصول عن أبي يوسف انه لا يقطع النسب ويلاعن وعن محمد انه قال
ينتفي الولد اذا نفاه بعد بلوغ الخبر الى أربعين يوما ومنها أن لا يسبق النفي عن الزوج ما يكون اقرارا منه بنسب
الولد لا نصا ولا دلا فان سبق لا يقطع النسب من الاب لان النسب بعد الاقرار به لا يحتمل النفي بوجه
لانه لما أقر به فقد ثبت نسبه والنسب حق الولد فلا يملك الرجوع عنه بالنفي فالتعص نحو ان يقول
هذا ولد لي أو هذا الولد مني والدلالة هي ان يسكت اذا هني ولا يرد على المني لان العاقل لا يسكت عند التهنئة بولد
ليس منه عادة فكان السكوت والحالة هذه اعترافا بنسب الولد فلا يملك ثبته بعد الاعتراف وروى ابن رستم عن محمد
انه اذا هني بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا وان سكت في ولد الزوجة كان اعترافا ووجه الفرق ان نسب ولد الزوجة
قد ثبت بالقراش الا ان له غرضية النفي من الزوج فاذا سكت عند التهنئة دل على انه لا ينفيه فطلت الغرضية فتقرر
النسب فاما ولد الامة فلا يثبت نسبه الا بالدعوة ولم توجد فان جاءت بولدين في بطن فافر باحدهما ونفي الآخر فان
أقر بالاول ونفي الثاني لا عن ولزمه الولدان جميعا اما الزم الولدين فلا ان اقر به بالاول والثاني لان الحمل حمل
واحد فلا يتصور ثبوت بعض نسب الحمل دون بعض كالأول واحد انه لا يتصور ثبوت نسب بعضه دون بعض فاذا
نفي الثاني فقد رجع عما أقر به والنسب المقرب به لا يحتمل الرجوع عنه فلم يصح ثبته فينسب نسبهما جميعا ويلاعن
لان من أقر بنسب ولد ثم نفاه يلاعن وان كان لا يقطع نسبه لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان بل ينفصل عنه في
الجلسة ألا ترى انه شرع في المتذوفة بغير ولد ثم اعاد وجب اللعان لانه لما أقر بالاول فقد وصف امرأته بالعفة ولما
نفي الولد فقد وصفها بالزنا ومن قال لامرأته أنت عفيفة ثم قال لها أنت زانية يلاعن وان نفي الاول واقر بالثاني حدد
ولا لعان ويلزم انه جميعا ما ثبت نسب الولدين فلان نفي الاول وان تضمن نفي الثاني فلا قرار بالثاني يتضمن الاقرار
بالاول فيصير مكذبا بنفسه ومن وجب عليه اللعان اذا أكذب نفسه يحد واذ اجد لا يلاعن لانهما لا يجتمعان ولانه لما
نفي الاول فقد قدفها بالزنا فلما أقر بالثاني فقد وصفها بالعفة ومن قال لامرأته أنت زانية ثم قال لها أنت عفيفة يحد
القدف ولا يلاعن ومنها ان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت التفريق فان لم يكن لا يقطع نسبه من الاب
حتى لو جاءت بولد فمات ثم نفاه الزوج يلاعن ويلزمه الولدان النسب بقرره بالموت فلا يحتمل الاقطاع ولكنه
يلاعن لو جود القدف بنفي الولد واطع النسب ليس من لوازم اللعان وكذلك اذا جاءت بولدين أحدهما ميت
فنفاهما يلاعن ويلزمه الولدان لما قلنا وكذلك اذا جاءت بولد فنفاه الزوج ثم مات الولد قبل اللعان يلاعن الزوج
ويلزمه الولدان لما قلنا وكذلك اذا جاءت بولدين فنفاهما ثم ماتا قبل اللعان أو قتلا يلاعن ويلزمه الولدان لان النسب بعد
الموت لا يحتمل القطع ويلاعن لما قلنا وكذلك الوفاهما ثم مات أحدهما قبل اللعان أو قتل لزمه الولدان لان نسب
الميت منهما لا يحتمل القطع لتقرر بالموت فكذا نسب الحي لانهما توأمان وأما اللعان فقد ذكر الكرخي انه يلاعن ولم
يذكر الخلاف وكذلك كراهة اضا في شرحه مختصر الطحاوي وذكر ابن سبابة الخلاف في المسئلة فقال عند أبي
يوسف يبطل اللعان وعند محمد لا يبطل وجه قول محمد ان اللعان قد وجب بالنفي فلو بطل انما يبطل لامتناع قطع
النسب وامتناعه لا يمنع بقاء اللعان لان قطع النسب ليس من لوازم اللعان ولا يبي يوسف ان المقصود من اللعان
الواجب بهذا القدف أعنى التذف بنفي الولد هو نفي الولد فاذا تم تحقيق هذا المقصود لم يكن في بقاء اللعان فائدة فلا
ينفي الولد ولو ولد ولدا فنفاه ولا عن الحالك بينهما وافرقة والزم الولد أمه ولزمها بنفس التفريق ثم ولدت ولدا آخر
من الغد لزمه الولدان جميعا واللعان ماض لانه قد ثبت نسب الولد الثاني اذا لا يمكن قطعه بما وجد من اللعان لان حكم
اللعان قد بطل بالفرقة فيثبت نسب الولد الثاني وان قال الزوج هما ابناي لاحد عليه لانه صادق في اقراره بنسب
الولدين لكونهما ابناي النسب منه شرعا فان قيل أليس انه أكذب نفسه بقوله هما ابناي لانه سبق منه نفي الولد ومن

نفى الولد فلو عن ثم كذب نفسه في مقام الحد كما اذا جاءت بولد واحد فقال هذا الولد ليس مني فلا عن الحاكم بينهما ثم قال هو ابني فالجواب ان قوله هما ابناي يحتمل الا كذاب ويحتمل الاخبار عن حكم كزمه شرعا وهو ثبت بنسب الولدين فلا يجعل كذابا مع الاحتمال بل حمله على الاخبار اولى لانه لو جعل كذابا لزمه الحد ولو جعل اخبارا عمدا قلنا لا يلزمه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحد وبالشبهات وقال ادرؤا الحد وما استطعتم حتى لو قال كذبت في اللعان وفيما قد قتها به من الزنا يجحد لانه نص على الا كذاب فزال الاحتمال وقد قال مشايخنا ان الاقرار بالولد بعد النفي انما يكون كذابا اذا كان المقر بحال لم يقر به للوعن به اذا كان من أهل اللعان وههنا لم يوجد لانه لو لم يقر بهما لم يلاعن بخلاف الفصل الاول فانه لو لم يقر بهما للوعن به وعلى هذا قالوا ولدت امرأته ولدا فقال هو ابني ثم ولدت آخر فنفاه ثم اقر به لاحد عليه لانه لم يصرم كذابا نفسه بهذا الاقرار الا ترى انه لو لم يقر به لا يلاعن بنفي الولد لثبوت نسب الولدين ولو قال ليس ابناي كذابا بانيه ولا حد عليه لانه أعاد القذف الاول وكرره لتقدم القذف منه واللعان والملاعن اذا كبر القذف لا يجب عليه الحد ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا فجاءت بولد لاقل من سنتين بيوم فنفاه ثم جاءت بولد بعد سنتين بيوم فاقر به فقد بانت ولا لعان ولا حد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هذه رجعية وعلى الزوج الحد فنذكر أصلهما وأصله وتخرج المسئلة عليه فنأصلهما ان الولد الثاني يتبع الولد الاول لانها جاءت به في مدة ثبتت نسبها فيها وهكذا هو سابق في الولادة فكان الثاني تابعا له فجعل كأنها جاءت بهما لاقل من سنتين فلا تثبت الرجعة فتبين بالولد الثاني فتصير أجنبية فيتعذر اللعان ومن أصله ان الولد الاول يتبع الثاني لان الثاني حصل من وطء حادث بعد الطلاق بيقين اذ الولد لا يبقى في البطن أكثر من سنتين والاول يحتمل انه حصل من وطء حادث أيضا وانما يرد المحتمل الى الحكم فجعل الاول تابعا للثاني فصار كأنها ولدتها بعد سنتين والمطلقة طلاقا رجعيا اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين ثبتت الرجعة لانه يكون من وطء حادث بعد الطلاق بيقين فيصير مراحما لها بالوطء فاذا اقر بالثاني بعد نفي الاول فقد كذب نفسه فيحذر وان كان الطلاق بائنا والمسئلة بجاهلها يحد ويثبت نسب الولدين عندهما وعند محمد لا حد ولا لعان ولا يثبت نسب الولدين لان من أصلهما ان الولد الثاني يتبع الاول فتجعل كأنها جاءت بهما لاقل من سنتين فيثبت نسبهما ولا يجب اللعان لزوال الزوجية ويجب الحد لا كذاب نفسه ومن أصله ان الاول يتبع الثاني وتجعل كأنها جاءت به لاكثر من سنتين والمرأة مبتوتة والمبتوتة اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين لا يثبت نسب الولد ولا يجحد قاذفها لان معها علامة الزنا وهو ولد غير ثابت النسب فلم تكن عفيفة فلا يجب الحد على قاذفها ومنها ان لا يكون نسب الولد محكوما بثبوت شرعا كذا ذكر الكرخي فان كان لا يقطع نسبه فصورته ما روى عن أبي يوسف انه قال في رجل جاءته امرأته بولد فنفاه ولم يلاعن حتى قذفها أجنبي بالولد الذي جاءته به فضرب القاضي الاجنبي الحد فان نسب الولد ثبت من الزوج ويسقط اللعان لان القاضي لما حذر قاذفها بالولد فقد حكم بكذبه والحكم بكذبه حكم بثبوت نسب الولد والنسب المحكوم بثبوت لا يحتمل النفي باللعان كالنسب المتقر به وانما يسقط اللعان لان الحاكم لما حذر قاذفها فقد حكم باحصانها في عين ما قذفت به ثم اذا قطع النسب من الاب والحق الولد بالام يبق النسب في حق سائر الاحكام من الشهادة والزكاة والقصاص وغيرها حتى لا يجوز شهادة أحدهما للآخر وصرف الزكاة اليه ولا يجب القصاص على الاب بقتله ونحو ذلك من الاحكام لانه لا يجري التوارث بينهما ولا نفقة على الاب لان النفي باللعان يثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه وظنه مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراس فلا يظهر في حق سائر الاحكام.

(فصل) وأما بيان ما يبطل به حكم اللعان فكل ما يسقط اللعان بعد وجوبه يبطل الحكم بعد وجوده قبل التفريق وهو ما ذكرنا من جنونهما بعد اللعان قبل التفريق أو جنون أحدهما أو خرس أحدهما أو خرس أحدهما أو أوردتهما أو ردة أحدهما أو صيرورة أحدهما محمدا في قذف أو صيرورة المرأة موطوعة وطأ حراما أو كذاب أحدهما نفسه حتى

لا يفرق الحاكم بينهما ويكونان على نكاحهما والاصل ان بقاءهما على حال اللعان شرط بقاء حكم اللعان فان بقي على حال اللعان بقي حكم اللعان والا فلا وانما كان كذلك لان اللعان شهادة ولا بد من بقاء الشاهد على صفة الشهادة الى ان يتصل القضاء بشهادته حتى يجب القضاء بها وقد زالت صفة الشهادة بهذه العوارض فلا يجوز للقاضي التفريق ولولا عنها بالولد ثم قذفها هو أو غيره لا يجب الجحد ولولا عنها بغير الولد ثم قذفها هو أو غيره يجب عليه الجحد والفرق ان اللعان لا يوجب تحقيق الزنا منها فلا تزول عفتها باللعان الا ان في اللعان بالولد قذفها ومعها علامة الزنا وهو الولد بغير أب فلم تكن عفيفة فلا يقام الجحد على قاذفها ولم يوجد ذلك في اللعان بغير ولد فبقيت عفتها فيجب الجحد على قاذفها ولو أكذب نفسه بعد اللعان بولد أو بغير ولد ثم قذفها هو أو غيره يجب الجحد لان اللعان لا يحقق الزنا والولد بلا أب مع الاكذاب لا يكون علامة الزنا فتكون عفتها قائمة فيجد قاذفها والله عز وجل أعلم

﴿تم الجزء الثالث و يليه الجزء الرابع وأوله كتاب الرضاع﴾



(فهرست الجزء الثالث من كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع)

صحيفة	صحيفة
٨٠ فصل وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أو لا يخرج الخ	٠٠ ﴿ كتاب الايمان ﴾ والكلام فيه
٨١ فصل وأما الحلف على أمور شرعية الخ	٠٠ مطلب في بيان أنواع الايمان
٨٧ فصل وأما الحلف على أمور متفرقة الخ	٠٥ فصل وأما ركن اليمين فهو الخ
٨٨ ﴿ كتاب الطلاق ﴾ والكلام عليه	١٠ فصل وأما شرائط ركن اليمين فأشياء
٨٨ مطلب في أن صفة الطلاق نوعان سنة وبدعة	١٥ فصل وأما حكم اليمين فيختلف باختلافه
٩١ فصل وأما بيان الالفاظ التي يقع بها طلاق السنة	٢٠ فصل في بيان أن اليمين على نية الحالف أو المستحلف
فهي نوعين نص ودلالة أما النص الخ	٢١ فصل وأما اليمين بغير الله فهي نوعان
٩٢ مطلب وأما الدلالة فنحو أن يقول الخ	٢٦ فصل وأما شرائط الركن فأشياء
٩٣ فصل وأما طلاق البدعة فالكلام فيه في ثلاثة مواضع	٣٠ فصل وأما حكم اليمين المعلق الخ
٩٦ فصل وأما حكم الالفاظ التي يقع بها طلاق البدعة	٣٦ فصل وأما الحلف على الدخول الخ
٩٦ فصل وأما طلاق البدعة فهو الخ	٤٢ فصل وأما الحلف على الخروج فهو الخ
٩٧ فصل وأما قدر الطلاق وعدده فنقول الخ	٤٧ فصل وأما الحلف على الكلام فهو الخ
٩٨ فصل وأما بيان ركن الطلاق الخ	٥٣ فصل وأما الحلف على الاظهار والاعلان الخ
٩٩ فصل وأما شرائط الركن فأشياء	٥٦ فصل وأما الحلف على الاكل والشرب »
١٠١ فصل في النية في أحد نوعي الطلاق	٦٩ فصل وأما الحلف على اللبس والكسوة »
١٠٥ فصل وأما الكناية فنوعان النوع الاول منه الخ	٧١ فصل وأما الحلف على الركوب فهو الخ
١٠٩ فصل وأما النوع الثاني فهو الخ	٧١ فصل وأما الحلف على الجلوس فهو الخ
١٠٩ فصل وأما بيان صفة الواقع بها الخ	٧٢ فصل وأما الحلف على السكنى والمساكنة فهو الخ
١١١ فصل وأما الكناية فتلاثة ألقاظ راجع بلا خلاف	٧٥ فصل وأما الحلف على المعرفة فهو الخ
١١٣ فصل وأما قوله أمرك بيدك فالكلام فيه الخ	٧٥ فصل وأما الحلف على أخذ الحق وقبضه الخ
١١٨ فصل وأما قوله أختاري فالكلام فيه الخ	٧٦ فصل وأما الحلف على الهدم فهو الخ
١٢١ فصل وأما قوله أنت طالق إن شئت فهو الخ	٧٦ فصل وأما الحلف على الضرب والقتل فهو الخ
١٢٢ فصل وأما قوله طلق نفسك فهو عند تأمليك الخ	٧٨ فصل وأما الحلف على المفارقة والوزن فهو الخ
	٧٨ فصل وأما الحلف على ما يضاف الى غير الحالف

صفحة	صفحة
١٢٦	فصل وأما الرسالة فهو أن يبعث الزوج طلاق امرأته الغائبة الخ
١٢٦	فصل وأما الذي يرجع الى المرأة فمنها الملك الخ
١٥١	فصل وأما حكم الخلع فنقول الخ
١٥٢	فصل وأما الطلاق على مال فهو في أحكامه كالخلع
١٥٣	فصل وأما الذي يرجع الى نفس الركن الخ
١٥٥	مطلب وأما أحد نوعي الاستثناء فهو الخ
١٥٧	مطلب في مسائل نوع من الاستثناء
١٦١	فصل وأما الذي يرجع الى الوقت فهو الخ
١٧٠	فصل وأما شرائط ركن الإيلاء فنوعان
١٧٥	فصل وأما حكم الإيلاء فنقول الخ
١٧٨	فصل وأما بيان ما يبطل به الإيلاء فنوعان
١٨٠	فصل وأما بيان حكم الطلاق فيختلف الخ
١٨٣	فصل وأما شرائط جواز الرجعة فمنها الخ
١٨٧	فصل وأما الطلاق البائن فنوعان الخ
١٨٧	فصل ومنها أن يكون نكاح الثاني صحيحا
١٩٠	فصل وأما الذي هو من التوابع فنوعان
١٩٢	فصل وأما عدة الأشهر فنوعان
١٩٢	فصل وأما عدة الحبل فهي مدة الحمل
١٩٣	فصل في بيان مقادير العدة وما تنقضي به
١٩٨	فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة
٢٠٠	فصل في بيان انتقال العدة وتغيرها
٢٠١	فصل وأما تغير العدة فنحو الأمة الخ
٢٠٤	فصل في أحكام العدة
٢٢٩	﴿ كتاب الظهار ﴾ والكلام عليه
٢٣٢	فصل في بيان الذي يرجع الى المظاهر
٢٣٣	فصل « » « » « » « » به
٢٣٤	فصل وللظهار أحكام
٢٣٥	فصل في بيان ما ينتهي به حكم الظهار أو يبطل
٢٣٥	فصل في بيان كفارة الظهار والكلام عليها
٢٣٧	﴿ كتاب اللعان ﴾ والكلام عليه
٢٣٨	فصل في بيان صفة اللعان
٢٣٩	فصل في بيان سبب وجود اللعان
٢٤٠	فصل في شرائط وجوب اللعان وجوازه
٢٤٣	فصل في بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان
٢٤٣	فصل في بيان ما يستقط به اللعان بعد وجوبه
٢٤٤	فصل في بيان حكم اللعان
٢٤٨	فصل في بيان ما يبطل به حكم اللعان